wenn Jemand sagt: du sollst mir dann und dann zu zahlen schuldig seyn, so ist eben damit implicite ausgedrückt, daß der Andre vorher noch nicht zu zahlen brauche, also auch gegen das Mahnen gesichert sey.

In der Hoffnung, daß ich gut bewiesen habe, was ich beweisen wollte, schließe ich mit einigen der obigen Worte unsers großen Meisters: Verissimum est illud, quod vulgo dicitur, diem certam interpellare pro creditore; et in ea sententia omnino perstandum mihi videtur.

III.

Von dem Verkauf mangelhafter Sachen.

Von

Herrn Professor Dr. Unterholzner in Breslau.

Vorerinnerung.

Eine im B. II. nr. IX. S. 112—118. dieses Archiv's befindliche Abhandlung von Gans muß als die Veranlassung dieses Aufsatzes angesehen werden, der einen Versuch enthält, ob nicht durch Zusammenstellung desjenigen, was über diesen Gegenstand in unseren Quellen vorkömmt, unter beständiger Rücksicht auf den geschichtlichen Zusammenhang der hieher gehörigen Rechtssätze eine klare Uebersicht dieser Lehre gewonnen werden könne. Als mein Aufsatz fertig war, fand ich, daß Neustetel (in der von ihm mit Zimmern zu-

---

(1. 21.) L. 1. pr. de his qui sui (1. 6.) L. 18. de testib. (22. 5.) L. 26. §. 2. de pact. dotal. (23. 4.).

sammen herausgegebenen römischrechtlichen Untersuchungen. B. I. nr. IX. S. 155 — 254.) bei seinen „Bemerkungen zum ädilitischen Edicte« einen ähnlichen Zweck gehabt hat; da er aber im Resultat nicht mit mir übereinstimmt, und ich auch nicht seiner Ansicht beitreten kann, so habe ich keinen Grund meine Arbeit zurückzulegen: nur sind den Anmerkungen einige Zusätze mit Rücksicht auf Neustetels Untersuchungen beigefügt worden. Ganz neuerlich erhalte ich »vermischte Aufsätze aus dem Gebiete der reinen und angewandten Rechtswissenschaft von Dr. Reinhardt. Erstes Heft. Stuttgart 1822", wo der XIII. Aufsatz eine „ausführliche Erörterung der Frage« enthält: Ob und in wie weit das edictum Aedilium noch gegenwärtig anwendbar sey". Auch dieser Aufsatz wird in den Anmerkungen von mir berücksichtigt, wo es nöthig schien: da er in das Geschichtliche der Lehre schlechterdings nicht eindringt, so ist er schon seiner Grundrichtung nach von dem meinigen verschieden. Uebrigens wird hiemit auch noch auf Glück's ausführliche Erläuterung der Pandecten (B. XX. S. 1 — 168.) verwiesen, dessen Erörterungen durch meine Abhandlung keineswegs entbehrlich werden sollten. Dort wird man auch über die ältere Litteratur die erforderlichen Nachweisungen finden.

---

§. 1.

Von den verschiedenen Fällen der Verantwortlichkeit bei dem Verkaufe mangelhafter Sachen.

Es ist natürlich, daß der Verkauf als bonae fidei negotium nicht erlaubt, daß man dem Käufer eine mit Mängeln behaftete Sache aufhefte, und ihn dadurch in Schaden bringe [1]). So gewiß dieses ist, so bedarf es dennoch einer

1) *Cic.* de offic. III. 16 „hoc secundum naturam esse neminem id agere, ut ex alterius praedetur inscitia."

näheren Untersuchung, wie weit die Ansprüche an den Verkäufer, dem Grundsatze der bona fides gemäß, in dieser Hinsicht gehen können.

I. So viel liegt ganz nahe, daß der Verkäufer haften müsse, wenn er ausdrücklich für gewisse Eigenschaften einer Sache einsteht [2]), (d. h. wenn er verspricht, daß die verkaufte Sache gewisse Vorzüge besitze [3]) oder von gewissen Fehlern frei sey): oder wenn er auch nur einen Mangel, der ihm bekannt war, verschwiegen hat; sey es nun, daß er auf die ausdrückliche Frage des Käufers das Daseyn desselben geläugnet; oder daß er bloß die von freien Stücken zu machende Anzeige an den Käufer unterlassen hat [4]). Nur dürfen allgemeine Anpreisungen nicht sofort für eine verpflichtende Zusage genommen werden [5]). Auf keinen Fall aber kann der Verkäufer als verpflichtet angesehen werden, wenn

2) Fr. 43. §. 3. de A. E. V. (19. 1.) fr. 45. de C. E. V. (18. 1.).

3) Fr. 15. de p. et c. r. v. (18. 6.).

4) Fr. 1. §. 1. de a. e. v. (19. 2.).

5) Wenn von einem Sclaven gerühmt wird, er sey recht brav, brauchbar und folgsam, so entsteht in der Regel aus einer solchen allgemeinen und unbestimmten Lobpreisung keine Verantwortlichkeit für den Verkäufer (fr. 19. pr. de aed. ed. 21. 1.), es müßte denn besonders nachgewiesen werden können, daß dergleichen Zusicherungen auf den Kauf Einfluß gehabt und den Käufer bewogen haben, entweder überhaupt die Sache zu kaufen oder doch mehr dafür zu geben (fr. 13. §. 3. de a. e. v. 19. 1.). Dagegen haftet der Verkäufer, wenn er von einem Sclaven rühmt, er habe nie gestohlen, oder er sey kein Spieler, oder er verstehe dieses und jenes Handwerk, und wohl überhaupt, wenn er einzelne gute Eigenschaften anpreißt: es muß nur nicht etwa die gepriesene Eigenschaft von der Art seyn, daß der Augenschein die beste Auskunft darüber geben kann, wie wenn z. B. von einem Sclaven gerühmt wird, er sey wohl gewachsen. Fr. 43. pr. de c. e. v. (18. 1.), fr. 19. §. 1. de aed. ed. (21. 1.). Mit Recht wird daher in fr. 37. de d. m. (4. 3.)

der Käufer die wahre Beschaffenheit der Sache ohnehin gekannt hat, und also weder durch die Zusage, noch auch durch das Verschweigen getäuscht worden ist [6]. Nach diesen Grundsätzen kann insbesondere Verantwortlichkeit eintreten, wenn Servituten sich zeigen [7], oder das verkaufte Gut mit Abgaben belastet ist [8]; ferner wenn ein Sclave verkauft ist, der gestohlen hat, oder sonst mit einer noxa belastet ist [9], wenn dem Käufer statt einer virgo eine mulier verkauft ist [10] oder der verkaufte Wein schlecht befunden wird [11]: obgleich nicht alle diese Fälle von der Art sind, daß an und für sich betrachtet die Sache mangelhaft genannt werden könnte.

Schon seit den zwölf Tafeln war es nämlich gesetzlich, daß der Verkäufer, insoweit als er etwas ausdrücklich zugesagt hat, verantwortlich sey; und zwar so, daß er, wenn er die und namentlich mündlich gemachte Zusage abläugnete, zur

---

gesagt, der Verkäufer, der seine Waare herausstreicht („commendat"), könne nie als einer der für seine Lobpreisungen einstehe, in Anspruch genommen werden, obgleich er seines dolus wegen verantwortlich ist, wenn er es auf Betrug abgesehen hatte und seine Absicht ihm gelungen ist. — Ganz allgemein und unbestimmt ist der Grundsatz, worauf es hier ankömmt, in fr. 19. §. 3. de aed. ed. ausgesprochen: „Ea autem sola dicta sive promissa admittenda sunt, quaecunque sic dicuntur ut praestentur non ut jactentur".

6) Fr. 1. §. 1. fr. 4. pr. de a. e. v. (19. 1.), fr. 43. §. 1. fr. 45. de c. e. v. (18. 1., c. 9. de a. e. v. (4. 49.), *Cic.* de offic. III. 16. in fin.

7) Fr. 1. §. 1. fr. 39. de a. e. v. (19. 1.).

8) Auch wenn die Abgaben die Angabe übersteigen. Fr. 21. §. 1. de a. e. v. (19. 1.); c. 9. de a. e. v. (4. 49.).

9) Fr. 4. de a. e. v. (19. 1.).

10) Fr. 11. §. 5. de a. e. v.

11) Fr. 15. de p. et c. r. v. (18. 6.).

Strafe das Doppelte entrichten mußte. Die juristische Theorie ging aber noch weiter und betrachtete das bloße Verschweigen eines von dem Verkäufer gekannten Mangels an und für sich schon als etwas Unerlaubtes [12]). Cicero, der hier unsere Quelle ist, erwähnt dieses allerdings nur in Beziehung auf Grundstücke: allein, wenn man auch zugeben will daß die zwölf Tafeln nur von praedia gesprochen haben, und daß deshalb auch die Strafe des Abläugnens auf praedia beschränkt gewesen sey, so ist es doch durchaus unwahrschein-

---

12) *Cic.* de offic. III. 16. „Ac de jure quidem praediorum sancitum est apud nos jure civili, ut in his vendendis vitia dicerentur, quae nota essent venditori. Nam cum ex XII. tabulis satis esset ea praestari quae essent lingua nuncupata, quae qui inficiatus esset, dupli poenam subiret: a Jureconsultis etiam reticentiae poena est constituta. Quidquid enim esset in praedio vitii, id statuerunt, si venditor sciret, nisi nominatim dictum esset, praestari oportere". Daß der Verkäufer durch die Zusage an sich zur Leistung des Doppelten nach den zwölf Tafeln verpflichtet gewesen sey, sagt Cicero keineswegs, was er erzählt, steht mit der Regel: lis inficiando crescit in duplum in Verbindung. — Uebrigens mag Neustetel ganz Recht haben, wenn er S. 183 sagt: „Ursprünglich war daher der Käufer nicht schuldig, für irgend etwas Gewähr zu leisten, was nicht als Gegenstand seines Versprechens dem Contracte, d. h. der ausdrücklichen Uebereinkunft einverleibt worden war; er haftete also nicht für die Wahrheit aller von ihm während des Kaufs und außerhalb des Contracts ertheilten Versicherungen. Und doch sind es meistentheils diese, die kräftiger als die in die Augen fallenden Eigenschaften der Sache die Käufer anreizen und locken, so daß es ein sehr fühlbares Rechtsbedürfniß muß geworden seyn, die Verkäufer nicht ungestraft außerhalb des Contracts lügen zu lassen. Ein ähnliches Bedürfniß hatte die Praxis vermocht, trotz des entgegenstehenden Zwölftafelgesetzes den Verkäufer zur Verantwortung der geheimen Fehler zu verpflichten. Auf gleiche Weise sah sie sich hier genöthigt, auch aus den in den Contract nicht aufgenommenen Versicherungen des Verkäufers eine Pflicht zur Gewährleistung abzuleiten".

lich, daß die juristische Theorie sich so enge Grenzen gesetzt und die angeführten so natürlichen Grundsätze über die beim Kaufe zu verlangende Ehrlichkeit nicht allgemein angenommen haben sollte. Wenn daher Cicero (de offic. III. 17. gegen das Ende), an die obige Bemerkung sich anschließend, fortfährt:

»Nec vero in praediis solum jus civile, ductum a natura, malitiam fraudemque vindicat, sed etiam in mancipiorum venditione fraus venditoris omnis excluditur. Qui enim scire debuit de sanitate, de fuga, de furtis, praestat edicto aedilium«

so darf nicht sofort (wie Gans in dem angeführten Aufsatze thut) geschlossen werden, erst das Edict habe die fraus beim Verkaufe beweglicher Sachen berücksichtigt. Das Edict ging nur, wie sogleich gezeigt werden soll, noch weiter, und machte sogar auch denjenigen verantwortlich »qui *scire debuit* de sanitate« etc., wodurch denn freilich jedem Betruge mit noch größerer Sicherheit vorgebeugt ist. Gegen wirkliche und eigentliche fraus, wie sie in einer falschen Zusage oder in dem wissentlichen Verschweigen liegt, sollte es gewiß auch nach früherem Rechte nicht an einem gerichtlichen Schutze fehlen. Es darf also angenommen werden, daß die Stellen, welche dem Käufer eines Sclaven, der wissentlich im Irrthum gelassen worden ist, ex empto zu klagen erlauben, ohne ihn auf die ädilischen Klagen zu verweisen [13], ein in alter Interpretation begründetes Recht aussprechen, und nicht durch eine Uebertragung der im ädilischen Edicte ausgesprochenen Bestimmungen auf die emti actio erklärt zu werden brauchen. Gewiß ist es freilich, daß die Aedilen in ihrem Edict über den Sclavenhandel nicht vergessen haben, die Verantwortlichkeit des Käufers bei ungegründeten Zusicherungen und beim Verkaufe von Sclaven, deren Mängel ihnen

---

13) Fr. 4. fr. 11. §. 5. de a. e. v. (19. 1.).

bekannt sind, mit aufzunehmen [14]. Dieses läßt aber noch keineswegs schließen, daß früherhin gar keine Verantwortlichkeit in solchen Fällen Statt gefunden habe; vielmehr hängt es damit auf folgende Weise zusammen. Zunächst war schon wegen des im Edict eingeführten unbedingten Redhibitionsrecht, was mit allem Recht auch auf die Fälle der pactio und der scientia erstreckt werden mußte, ein Grund vorhanden, diese Fälle in das Edict mit aufzunehmen, obgleich an sich auch ohne das Edict eine Verantwortlichkeit des Verkäufers begründet war. Sodann aber scheint es, daß der Verkäufer im Fall einer pactio auch sonst noch in Folge des Edicts leichter verantwortlich wird als es nach dem eigentlichen jus civile der Fall war. Bekanntlich werden nach dem jus civile nur diejenigen Verabredungen, welche sofort (in continenti) bei dem Abschlusse des Contracts angehängt worden sind, als Theile des Hauptcontracts in der Art angesehen, daß sogar die aus dem Hauptcontract begründete Wirkung der Klagbarkeit auf jene Nebenverabredungen ausgedehnt wird: bei den später erst hinzugekommenen pacta gilt dieses nicht [15]. Das ädilische Edict giebt dagegen ganz allgemein einen klagbaren Anspruch, wenn die

14) Fr. 1. §. 1. de aed. ed. (21. 1.) giebt aus dem Edict die Worte an: „quod si mancipium . . . . adversus quod dictum promissumve fuerit, cum venerit, fuisset..... judicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur". Und weiterhin sagte das Edict: „Hoc amplius, si quid adversus ea sciens dolo malo vendidisse dicetur, judicium dabimus". Eine besondere Stelle des ädilischen Edicts bestimmte sogar noch ausdrücklich: „ne veterator pro novicio veneat" (fr. 37. de aed. ed.). — In Beziehung auf diese Aufnahme der civilrechtlichen Grundsätze über die Verantwortlichkeit des Käufers in das ädilische Edict konnte im fr. 19. §. 2. de aed. ed. gesetzt werden: „qui ex emto potest conveniri, idem etiam redhibitoriis actionibus conveniri potest".

15) Fr. 7. §. 5. de pact. (2. 14.).

Beschaffenheit der verkauften Sache »adversus qnod dictum promissumve fuerit« befunden wird. Den Beweis dafür finde ich an den Schlußworten des fr. 19. §. ult. de aedil. ed., wo es heißt:

„. . . sed tempus redhibitionis ex die venditionis currit: *aut si quid dictum promissumve quid est, ex eo, ex quo dictum promissumve quid est*".

Hier werden nämlich die Zeit des dicere oder promittere und die Zeit der venditio als möglicherweise verschieden vorausgesetzt. Da nun ein rechtlich wirksames dicere oder promittere vor geschlossenem Kaufe nicht wohl gedacht werden kann [16], so muß angenommen werden, daß jene Stelle ein dicere oder promittere nach geschlossenem Kaufe berücksichtigt. Das fr. 1. §. 1. de aed. ed. (vgl. Anm. 14.) kann nicht als widersprechend gelten; denn die Worte »cum venerit« gehören nicht zu den vorhergehenden »dictum promissumve fuerit«, sondern zum folgenden »fuisset«.

II. Daß der Verkäufer einer Sache selbst alsdann verantwortlich seyn solle, wenn derselbe aus Urkunden die Mängel derselben nicht namhaft machen konnte, ist, wie es scheint, erst durch das edictum Aedilium (curulium) festgesetzt [17]. Dieses spricht nämlich in zwei verschiedenen Stellen vom Sclaven- und vom Viehverkauf [18]. Die erste vom Sclavenverkauf redende Stelle [19]) verlangt vor allen Dingen, daß

16) Solche vorläufige Verabredungen gehören zu den Unterhandlungen (Tractaten), und treten erst mit dem Abschlusse des Contracts in rechtliche Kraft. Vergl. fr. 20. de aed. ed. (21. 1.).

17) Dies geht aus der S. 65. angeführten Stelle aus Cicero hervor. — Warum kein Edict der plebejischen Aedilen erwähnt wird, hat Thibaut (Civil. Abhandl. S. 131—145.) zu erklären versucht.

18) Fr. 1. §. 1. fr. 38. pr. de aed. ed. (21. 1.).

19) Fr. 1. §. 1. de aed. ed. Eine, wie es scheint, ältere Fassung

man nahmhaft mache „quid morbi vitiique cuique sit“.[20]), was aber nicht auf sittliche Fehler bezogen werde, sondern bloß auf solche, die in dem menschlichen Organismus liegen [21]); zum Theil wohl deswegen, weil weiterhin im Edict einige Untugenden der Sclaven besonders als solche ausgezeichnet sind, derentwegen der Verkäufer haften müsse, und man darin einen Grund fand, es bei diesen bestimmt genannten Fällen bewenden zu lassen [22]); zum Theil aber, weil man die Schwierigkeit einsah, zu beurtheilen, wie weit in dieser Hinsicht die Anforderungen an einen Sclaven gehen können, indem es offenbar nicht leicht ist, den Begriff eines Normalsclaven in

---

ist uns bei Gellius (N. A. IV. 2.) aufbehalten, wo auch ein titulus scriptus erwähnt wird, über welchen *Sueton* de illustr. Gram. c. 4., *Propert.* IV. 5. und *Petronius* (pag. 25. ed. 1677.) zu vergleichen sind.

20) Im Grunde war es hinreichend von „vitium“ zu sprechen, weil jede Gebrechlichkeit (morbus) auch ein vitium ist. Ulpian meint inzwischen diese Tautologie aus dem Streben nach Deutlichkeit erklären zu können. Fr. 1. §. 7. de aed. ed. (21. 1.). — Einige alte Juristen stellten d.e Begriffe von vitium und morbus so daß man unter vitium die bleibenden, unter morbus die (zum Bessern oder Schlimmern) sich verändernden Abweichungen von dem Normalzustande des menschlichen Organismus sich zu denken habe. — *Gell* n. a. IV. 2. in fine; fr. 101. §. 2. de V. S. (50. 16.). Merkwürdig sind die Begriffe von Cicero (Tusc. quaest. IV. 29.). „Morbus et aegrotatio totius valetudinis corporis conquassatione et perturbatione gignuntur: vitium autem, integra valetudine ipsum ex se cernitur“.

21) Fr. 1. §. 9—11., fr. 2. fr. 4. pr. §. 1—4. fr. 65. de aed. ed. (21. 1.).

22) Fr. 4. §. 3. de aed. ed. „... et videmur hoc jure uti, ut vitii morbique appellatio non videatur pertinere nisi ad corpora: animi autem vitium ita demum praestabit venditor si promisit: si minus, non et ideo nominatim de errore et fugitivo excipitur ....“.

sittlicher Beziehung aufzustellen [23]). Außerdem wird von dem Sclavenverkäufer verlangt, daß er angebe, ob nicht der Sclave ein Fugitivus sey, d. h. ob er nicht schon einmal seinem Herrn, in der Absicht, sich der Gewalt desselben zu entziehen, weggelaufen sey; oder ein erro, d. h. ob er nicht die üble Gewohnheit habe, sich außer dem Hause viel herumzutreiben, oder endlich, ob er nicht wegen unerlaubter Handlungen mit Verpflichtungen belastet sey (»an noxa solutus non sit«) [24]. Nachträglich wurde festgesetzt, daß der Verkäufer es anzuzeigen habe,

---

23) Fr. 1. §. 9. de aed. ed. (21. 1.) „... neque enim nos, inquit minus animi vitiis aliquos sanos esse intelligere debere. *Alioquin*, inquit, *futurum*, *ut in infinito hac ratione multos sanos esse negaremus:* ut puta levem, superstitiosum, iracundum, contumacem, et si qua similia sunt animi vitia ...." Manche Fehler erscheinen inzwischen bald als Untugend, bald als Ungesundheit: bei diesen tritt daher nach Umständen das Edict ein, wie in der angeführten Stelle weiterhin bemerkt wird.

24) Fr. 1. §. 1. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 17. ib. Im fr. 17. §. 19. de aed. ed. heißt es ferner: „Si quis talis sit servus, qui omnino manumitti non posset ex constitutionibus, vel si sub poena vinculorum distractus sit a domino, vel ab aliqua potestata damnatus, vel si exportandus: aequissimum erit etiam hoc praedici". Und darin liegt gewiß eine Erweiterung der oben erwähnten Bestimmungen des Edicts. — Wegen des „furem esse" braucht der Verkäufer eines Sclaven nicht zu haften. Fr. 52. de aed. ed. (21. 1.). Im fr. 13. §. 1. de a. e. v. (19. 1.) wird eine Art von Grund angegeben, warum der Verkäufer hier nicht hafte, während er doch haftet, wenn er einen fugitivus verkauft hatte. „Differentiae ratio est, quod fugitivum quidem habere non licet, et quasi evictionis nomine tenetur venditor; furem autem habere possumus". Dieser Grund ist aber offenbar nicht durchgreifend, weil der Käufer mit seiner Klage nicht zu warten braucht, bis der Sclave auch ihm wieder entlaufen ist: nur wenn dieses der Fall wäre, könne man von von einer Analogie mit dem evictionem praestare reden.

wenn der Sclave ein todeswürdiges Verbrechen begangen, oder einen Selbstmord versucht, oder die Arena betreten hat, um mit wilden Thieren zu kämpfen [25]. Auch muß das Edict bestimmt haben, daß der Verkäufer die Heimath des Sclaven (natio) angebe, weil darauf die Käufer großes Gewicht zu legen pflegten [26]. Die zweite Stelle des Edicts der Aedilen verlangt in Ansehung der jumenta (was in einem elogium auch auf das übrige Vieh — pecus — ausgedehnt wurde), daß auch hier der Verkäufer angebe „quid in quoque eorum morbi vitiique sit", z. B. wenn ein Ochse stößig ist, oder ein Pferd leicht ausschlägt, ferner wenn ein Zugthier im Ziehen nachläßt oder leicht scheu wird und ausreißt, oder die Unart hat, nur ein bestimmtes Joch dulden zu wollen [27]. Ob man das was das Edict bei dem Sclavenverkauf

25) Fr. 1. §. 1. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 23. §. 2. 3. ib. — Versuch des Selbstmords in einer schmerzhaften Krankheit ist verzeihlich und braucht daher nicht angegeben zu werden. Fr. 43. §. 4. de aed. ed.

26) Fr. 31. §. 21. de aed. ed. Im fr. 1. §. 1. ib. kömmt davon nichts vor. Man sieht daraus wie mißlich es ist, wenn man bei dem Edict über den Viehhandel die Vollständigkeit entschieden voraussetzt.

27) Fr. 38. §. 9. fr. 43. pr. de aed. ed. (21. 1.). Man sieht, daß es (wenigstens nach der in den Pandecten angenommenen Meinung; denn daß nicht alle das Scheuen der Pferde für einen edictmäßigen Fehler hielten, sieht man aus fr. 4. §. 3. und fr. 43. pr. de aed. ed.) beim Vieh nicht nöthig schien, die Bestimmung des Edicts auf diejenigen Fehler zu beschränken, in welchen ein krankhafter Zustand des Organismus oder Leibesgebrechlichkeit sich ankündigt, und alles was zu den Untugenden gehört auszuschließen; denn die Neigung zum Ausschlagen und Scheuwerden wird nach fr. 4. §. 3. de aed. ed. eher als animi vitium betrachtet, denn als vitium corporis. — Zu einem sonderbaren Resultate gelangt Neustetel (S. 283 u. fg.) Nichtkörperliche Fehler an Thieren, die der Brauchbarkeit Abbruch thun, haben zwar durchaus dieselben Folgen als die kör-

wegen Verantwortlichkeit im Falle des Belastetseyns mit einer noxa verordnet, auch auf den Verkauf der Thiere auszudehnen berechtigt sey, ist (z. B. von Neustetel S. 196.) bestritten worden: es ist mir aber überwiegend wahrscheinlich, daß die römischen Juristen sich eine solche Ausdehnung erlaubt haben; ja es wäre sogar möglich, daß in dem Edict über den Thierverkauf ausdrücklich etwas darüber bestimmt war, was uns nicht aufbehalten ist (vgl. Anm. 26.). — Uebrigens leidet diese durch das Edict eingeführte Verantwortlichkeit wegen nicht angegebener Mängel folgende leicht zu begreifende Einschränkungen: 1) die morbi oder vitia, welche sich gezeigt haben, müssen von der Art seyn, daß sie dem Gebrauche wirk-

---

perlichen Fehler; solche dagegen, welche die Brauchbarkeit nicht hindern, berechtigen blos zu einem Anspruch auf Herabsetzung des Kaufpreises, Redhibition ziehen sie aber nur dann nach sich, wenn sie contra dictum promissumve sich vorfinden, wie denn auch bei doloser Verheimlichung Resolution des Geschäfts eintritt. Also, Fehler, welche die Brauchbarkeit nicht hindern, und also auch gar kein Interesse für den Käufer begründen, sollen doch quanto minoris zu klagen berechtigen! und das sogar ohne dolus oder ausdrückliche Zusage! Diese unglaubliche Behauptung wird gestützt durch eine Stelle von Harmenopulus (III. 3. §. 63), wo gesagt ist: wenn ein psychscher Fehler bei den Thieren sich zeige, wie das Scheuen und Ausschlagen, so könne der redh. act. nicht angestellt werden, wenn nicht ausdrücklich versprochen worden ist, daß das Thier keinen solchen Fehler habe; aber quanto minoris könne geklagt werden. Nun aber frage ich: ist denn das Scheuen der Pferde kein Fehler, welcher die Brauchbarkeit behindert? Und wenn nach fr. 38. §. 9. (vgl. mit §. 10.) de aed. ed. ein Zugthier was sich nicht umspannen läßt, der Redhibition unterliegt, wie sollte nicht bei einem Pferde das scheut oder ausschlägt dasselbe gelten. Die Stelle des Harmenopulus enthält daher offenbar eine irrige Ansicht; bei Neustetel ist sie überhaupt ein richtiger Grundstein für seine Ansicht von der actio quanto minoris. (Eine Erklärung des Irrthums bei Harmenopulus findet man bei Reinhardt S. 95.).

lich hinderlich sind. Sogar ist es der Billigkeit gemäß, daß der Käufer kleine Unbequemlichkeiten, die nicht der Rede werth sind, gar nicht erst rechtlich zur Sprache bringe. Wenn also der Sclave stottert, wenn er Sylben verschluckt, langsam spricht, krumme Beine hat, nicht mehr alle Zähne besitzt, oder den einen Arm länger hat, als den andern, so findet das Edict keine Anwendung [28]), so wenig wie, wenn er an einem unbedeutenden Fieberchen oder an Zahnschmerzen leidet; denn wenn es gleich unrecht wäre, alle bloß vorübergehenden Krankheiten nicht beachten zu wollen, so ist doch ein geringes Uebelbefinden so gewöhnlich, daß es der Käufer füglich mit in den Kauf nehmen kann, wenn er sich nicht dieserhalb besondere Zusicherungen hat geben lassen [29]). So wird es auch beim Viehverkauf nicht beachtet, wenn etwa ein Zugthier sich entweder nur rechts oder nur links einspannen läßt, theils weil diese Untugend so sehr an der Tagsordnung ist, theils weil die Unbequemlichkeit für unbedeutend geachtet wird [30]). Sonst ist die Anwendung des Edicts ausgedehnt genug; denn der Verkäufer ist sogar verantwortlich, wenn die gekaufte Sclavin zweimal im Monat menstruirt, oder wenn der Sclave aus Krankhaftigkeit das Wasser nicht halten kann [31]). Daß der Sclave einen Finger zu wenig oder zu viel hat, oder daß die Finger zusammengewachsen sind, kann den Käufer ebenfalls verantwortlich machen: aber freilich nur

28) Fr. 1. §. 8. fr. 4. §. 6. fr. 5. fr. 11. fr. 12. §. 1. fr. 15. de aed. ed. (22. 1.). Andere Beispiele dieser Art sehe man im fr. 6. §. 1. fr. 6. §. 2. 5. fr. 9. pr. fr. 1. 2. §. 2. 4. ib.

29) Fr. 4. §. 6. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 6 pr. ib.

30) Fr. 38. §. 8. de aed. ed. (21. 1.).

31) Fr. 14. §. 4. fr. 15. de aed. ed. (21. 1.). Andere Fälle, wo der Verkäufer verantwortlich ist, sehe man im fr. 10. pr. §. 1. §. 3. §. 4. fr. 12. pr. §. 3. fr. 13. fr. 14. pr. §. 6—8. fr. 31. §. 21. fr. 53. ibid.

wenn dieses dem Gebrauche wirklich hinderlich ist [32]). Auf keinen Fall ist das Schwangerseyn an sich als vitium oder morbus zu betrachten, so wenig als das Liegen im Wochenbette [33]). Zeugungsunfähigkeit und Unfruchtbarkeit rechnete Labeo zu den vitia, obwohl die erste nur dann, wenn sie durch Verschneiden bewirkt ist. In Ansehung der Unfruchtbarkeit war Trebatius anderer Meinung, und behielt Recht: doch versteht es sich von selbst, daß Labeo's Meinung gewiß richtig ist, wenn die Unfruchtbarkeit oder Zeugungsunfähigkeit mit einer Gebrechlichkeit anderer Art zusammenhängt [34]). 2) Die Mängel müssen von der Art seyn, daß sie dem Käufer nicht ohnehin leicht in die Augen fallen; denn wenn z. B. der Sclave blind ist, so ist der Verkäufer, der es unterlassen hat, den Mangel ausdrücklich anzuführen, keineswegs verantwortlich [35]). 3) Der Käufer muß durch das Verschweigen dieser Mängel auch wirklich betrogen worden

---

32) Fr. 10. pr. §. 1. 2. fr. 14. §. 6. de aed. ed. (21. 1.).

33) Fr. 14. §. 1. de aed. ed.

34) *Gell.* n. a. IV. 2. fr. 6. §. 2. fr. 7. fr. 14. §. 3. de aed. ed. (21. 1.). Was von dem Verschneiden gesagt ist, gilt jedoch zunächst nur in Ansehung der Sclaven, nicht aber beim Vieh; wenigstens nicht als Regel. Fr. 38. §. 7. de aed. ed. „. . . . Caelius quoque scribit, „non omnia animalia castrata ob id ipsum vitiosa esse, nisi propter ipsam castrationem facta sunt imbecilliora; et ideo mulum non esse vitiosum. Idem refert, Ofilium existimasse, equum castratum sanum esse, sicut spado quoque sanus est: sed si emtor ignoravit, venditor scit; ex emto esse actionem. Et verum est, quod ofitius".

35) Fr. 43. §. 1. de c. e. v. (18. 1.) Fr. 14. §. 10. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 48. §. 3. ib. Den Grund dafür enthält die im fr. 15. §. 1. de c. e. v. (18. 1.) ausgesprochene Regel: „Ignorantia emtori prodest, quae non in supinum hominem cadit". Nähere Untersuchung hat Gesterding im B. IV. S. 18 – 22. dieses Archiv's.

seyn. Wenn er also ohnehin schon den Mangel gekannt hat, so kann er sich nicht beschweren; denn wenn auch im ädilischen Edict deshalb keine besondere Ausnahme vorkömmt, so wird doch nach den Grundsätzen der bona fides mit allem Recht eine exceptio zugelassen [36]. 4) Der Mangel muß nicht völlig gehoben worden seyn [37].

Nun aber entsteht die Frage, ob die von dem ädilischen Edict ausgesprochenen Grundsätze, die den Verkäufer wegen verschwiegener Mängel unbedingt, d. h. in dem Falle, daß er sie nicht gekannt hat, verantwortlich machen, auch außerhalb des Sclaven- und Viehverkaufs angenommen werden dürfen.

---

36) Fr. 48. §. 4. fr. 51. de aed. ed.. Wenn ein homo alieni juris den Kauf geschlossen hat, so kömmt es eigentlich darauf an, ob der homo alieni juris von dem Mangel Wissenschaft gehabt hat oder nicht. Es versteht sich aber von selbst daß der Verkäufer nicht verantwortlich gemacht werden kann, wenn derjenige, der durch ein solches Kaufgeschäft erwirbt (der Herr oder Vater) einen besondern Auftrag zum Ankauf einer Sache gegeben hat, deren Mangelhaftigkeit ihm bekannt war; denn es ist klar, daß er sich nicht über Täuschung beklagen kann. Fr. 51. pr. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 12. 13. de c. e. v. (18. 1.). Hat jemand als procurator eines Andern, dem er nicht unterworfen ist, den Kauf abgeschlossen, so hat es noch weniger Bedenken, daß es bloß auf das Wissen oder Nichtwissen desjenigen ankömmt, der den Kauf geschlossen hat. Fr. 51. §. 1. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 5. pr. de tribut. act. (14. 4.), fr. 22. §. 5. de liber causa (40. 12.). Inzwischen nimmt man an, daß der procurator, der den Auftrag hatte, eine Sache zu kaufen, deren Mängel demjenigen, welcher den Auftrag gab, nicht unbekannt waren, den Verkäufer nur insoferne verantwortlich machen könne, als er ein eigenes Interesse hat: z. B. wenn der Gewaltgeber nicht im Stande ist dem Bevollmächtigten das Kaufgeld zu erstatten. Vgl. Mühlenbruch von der Cession S. 91. Anm. 41.

37) Fr. 16. de aed. ed. (21. 1.). „Quod ita sanctum est, ut in pristinum statum restitueretur, perinde habendum est, quasi nunquam morbosum esset“.

Und allerdigs scheint dieses aus folgenden Stellen hervorzugehen:

Fr. 13. pr. de a. e. v. (19. 1.) »Julianus ... ait...: qui pecus morbosum aut *tignum vitiosum* vendidit, *siquidem ignorans fecit*, id tantum ex emto actione praestaturum, quanti minoris essem emturus; si vero sciens reticuit et emtorem decepit, omnia detrimenta, quae ex ea emtione emtor traxerit, praestaturum ei....«

Fr. 21. §. 2. ib. »....venditor teneri debet, quanti interest non esse deceptum: *et si venditor quoque nesciat*, veluti si *mensas* quasi citreas emat quae non sunt«.

Fr. 6. §. 4. ib. »....sed si *vas* mihi vendideris.... si.. non id actum sit, ut integrum praestes, dolum malum duntaxat praestare te debere. *Labeo contra putat*, et illud solum observandum, ut nisi in contrarium id actum sit, *omnimodo* integrum praestari debeat, et est verum.

Fr. 49. de aed. ed. (21 1.) »Etiam in *fundo* vendito redhibitionem procedere, nequaquam incertum est: veluti si pestilens fundus distractus sit.

Also auch bei dem Verkaufe von Baustoffen, von Geräthschaften und von Grundstücken ist es anerkannt, daß der Verkäufer bei unrichtiger, schadhafter oder wohl gar schädlicher Beschaffenheit der verkauften Sachen, ganz allgemein, und namentlich auch dann verantwortlich ist, wenn er weder eine besondere Zusage gegeben, noch auch sich eines betrügerischen Verschweigens schuldig gemacht hat [38]. Nimmt man nun

38) Im fr. 13. pr. de a. e. v. und fr. 21. §. 2. ib. ist es nämlich offenbar, daß die Verantwortlichkeit auch im Falle des „nescire" eintritt; bei dem fr. 6. §. 4. de a. e. v. folgt es

an, daß diese Sätze im Zusammenhange mit dem ädilischen Edicte stehen, so bietet sich auch für die folgenden sehr merkwürdigen Stellen eine natürliche Erklärung dar:

Fr. 1. pr. de aed. ed. (21. 1.) „Labeo scribit, edictum Aedilium curulium de venditionibus rerum esse, tam earum, quae soli sunt, quam earum quae mobiles aut se moventes“.

Fr. 63. ib. „Sciendum est ad venditiones solas hoc edictum pertinere, non tantum mancipiorum, verum ceterarum quoque rerum“.

Da wir nur von einem Edict über den Sclavenhandel und von einem zweiten über den Viehhandel etwas wissen, so kann hier nicht von dem wörtlichen Inhalte des Edicts die Rede seyn, sondern bloß von demjenigen, welchen man ihm durch Interpretation in der Praxis beilegte: auch bemerkt Donellus (opp. minora. Frf a. m. 1589. p. 186.) mit Recht: „neque ad id probandum quod ex edicto per se notum esset Labeonis testimonio uteretur“. Man hat also von jeher aus diesen Stellen auf eine ausdehnende Anwendung der im ädilischen Edict enthaltenen Bestimmungen geschlossen und dadurch auch wohl erklären wollen, warum Ulpian im ersten Buche seiner Schrift über das ädilische Edict von der Zweckmäßigkeit einer Ausdehnung der Rechtssätze spricht [39]. Anderer Meinung ist Gans. Nach ihm

aus dem *omnimodo*, was der vorher erwähnten Verantwortlichkeit wegen des bloßen dolus malus entgegensteht. Am unbestimmtesten spricht das fr. 49. de aed. ed. (dem Inhalte nach übereinstimmend mit c. 4. de aed act. 4. 58.): weil aber so allgemein gesprochen und die Verantwortlichkeit des Verkäufers, der einen fundus pestilens verkauft hat, ohne Unterscheidung behauptet wird, so dürfen wir schließen, daß er auch im Falle des Nichtwissens haften muß.

39) Fr. 13. D. de leg. (1. 3.). „Nam, ut ait Pedius, quotiens lege aliquid, unum vel alterum introductum est,

ist das Edict der Aedilen selbst eine Ausdehnung des Civilrechts. Was längst bei den praedia gegolten, habe das Edict bloß auf mancipia und pecora ausgedehnt; und so sey nun gar nicht daran zu denken, daß man nachher das ädilische Edict selbst wieder weiter ausgedehnt habe. Das fr. 1. de aed ed. beweise das nicht: es heiße bloß, das ädilische Edict finde Anwendung, 1) bei den res soli, was auch richtig sey, aber nicht als Ausdehnung des Edicts, sondern als noch älteres Recht betrachtet werden müsse; sodann 2) bei den res moventes (Sclaven und Vieh), was bekannt sey; endlich 3) bei den eigentlichen res mobiles, was auch richtig sey, wenn man davon auf die Peculien und andere beim Sclaven- und Viehverkauf vorkommende Accessionen Beziehung nehme. Nach dieser Ansicht sey auch das fr. 63. de aed. ed. zu deuten. — Allein abgesehen von der Willführlichkeit, welche insbesondere in der Art und Weise liegt, wie die res mobiles so gut wie wegerklärt werden, so muß das Unzusammenhängende der ganzen Ansicht bald genug auffallen, wenn man bemerkt 1) daß Gans selbst (S. 115. Z. 15. 16.) zugiebt, erst das ädilische Edict habe auch den ignorans verantwortlich gemacht, während nach dem früheren Civilrecht die ignorantia entschuldigte, und zugleich 2) sieht, daß er am Ende nicht die Verantwortlichkeit des ädilischen Rechts überhaupt, sondern bloß das Recht der Redhibition auf Sclaven, Thiere und Landgüter einschränken will, weil er eine unbestimmte Klage auf Schadensersatz (eine emti actio) keineswegs abläugnet (s. d. Auff. v. Gans S. 118. zuletzt). Nun frage ich aber: ist dieses keine Ausdehnung des ädilischen Edicts, wenn ein erst durch dieses Edict eingeführter Rechtssatz (die Verantwortlichkeit ohne Rücksicht auf ignorantia) allgemein bei allen Arten der Verkaufsgegenstände angewendet wird, während er

---

bona occasio est, caetera, quae tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione vel certe jurisdictione suppleri".

nach dem Buchstaben des Edicts bloß für Sclaven und Vieh ausgesprochen war. Es ist nicht einzusehen, wie Gans die hierin liegende Ausdehnung des Edicts läugnen will. Und so mag es vorläufig genügen, daß die alte Ansicht wenigstens theilweise gerettet ist. Ob das im ädilischen Edict eingeführte Recht der Redhibition eine Verallgemeinung zulasse, soll später untersucht werden.

III. Das ädilische Edict über den Viehverkauf spricht auch die Bestimmung aus, daß ein verkauftes jumentum nicht als vollständig überliefert zu betrachten sey, wenn nicht auch die ornamenta, mit denen es zu Markte gebracht war, mit überliefert werden [40]). Diese Bestimmung ist, wenn wir von der nach dem Edicte hier eintretenden Wirkung der Redhibition absehen, und bloß die Verpflichtung an sich betrachten, nur insoferne neu, als es früherhin auf das „quid actum sit“ ankam, nun aber die Regel, es seyen die ornamenta mit verkauft, über allen Zweifel erhoben war.

IV. Das ädilische Edict macht es ferner dem Verkäufer zur Pflicht, in Beziehung auf die ihm obliegende Verantwortlichkeit wegen der Mängel dem Käufer auch noch die ausdrückliche Versicherung zu geben, daß er ihm das duplum ersetzen wolle, wenn etwa dennoch versteckte Fehler sich zeigen sollten. Es war nämlich bei den Römern ein, wie es scheint, altes Herkommen, daß man bei dem Verkaufe kostbarer Sachen für den Fall der Eviction sich zum Ersatze des Doppelten verpflichtete; „das ädilische Edict verlangt aber eine solche duplae promissio noch überdies in der Hinsicht, damit der Käufer desto sicherer sey, eine nicht mit Mängeln behaftete Sache zu kaufen [41]): und darin dürfen wir unbedenklich eine

40) Fr. 38. pr. de aed. ed. vgl. fr. 38. §. 11. ib.

41) Fr. 37. pr. §. 1. de evict. (21. 2.). Theophil. paraphr. ad §. 2. J. de div. stip. „Δεῖ γὰρ τὸν πράτην ἐπερωτᾶσθαι τῷ ἀγοραστῇ, ὡς εἰ πάθος εὑρεθῇ κρυπτὸν ἐν τῷ πιπρασκομένῳ οἰκέτῃ,

Neuerung finden. Uebrigens ist gewiß, daß man auch beim Viehverkauf solche Versicherungen forderte [42]) eine noch weitere Ausdehnung dieses Rechts ist nicht durch besondere Stellen nachzuweisen. Dem heutigen Gebrauch sind dergleichen Zusicherungen der dupla überhaupt nicht entsprechend.

V. Gleiche Grundsätze, wie sie in Ansehung derjenigen Sache vorkommen, welche den Hauptgegenstand des Verkaufs ausmacht, finden wir auch in Ansehung der Zugaben (Accessionen). Es muß also 1) derjenige, welcher überhaupt versprochen hat, daß er für die gute Beschaffenheit hafte, auch für die gute Beschaffenheit der Accessionen einstehen: eine Verantwortlichkeit, die ihm schon nach dem jus civile obliegt, und durch die Bestimmungen des ädilischen Edicts über das »dictum promissumve« bestätigt ist. Eben so haftet 2) derjenige, welcher wissentlich eine Sache von schlechter Beschaffenheit als Zugabe mit verkauft, schon nach dem jus civile. 3) War die schlechte Beschaffenheit der Zugabe dem Verkäufer, so haftet er nichtsdestoweniger, indem hier die Grundsätze des ädilischen Edicts in Anwendung kommen müssen. 4) Die durch das ädilische Edict ausgesprochene Verpflichtung der

---

παρέξει το διπλάσιον". Vgl. fr. 37. §. 1. in fin. de evict. (21. 2.) „......Per edictum autem curulium etiam de servo cavere jubetur". Unmittelbar ist von der beim Verkaufe kostbarer Sachen eintretenden rechtlichen Nothwendigkeit der duplae promissio wegen evictio die Rede. Man könnte nun versucht seyn, auch diese aedilitia cautio von einer Versicherung für den Fall der evictio zu verstehen: allein die Rücksicht auf den ganzen Inhalt des ädilischen Edicts, so weit wir ihn kennen, ergiebt, daß vielmehr an das bekannte „repromittere de fuga, sanitate, erronesque non esse, aut noxa solutos" gedacht werden muß. Vgl. c. 14. de a. e. v. (4. 49.).

42) Fr. 11. §. 4. de a. e. v. (19. 1.) „Animalium quoque venditor cavere debet ea sana praestari; et qui jumenta vendidit, solet ita promittere: esse, bibere, ut oportet".

duplae promissio für den Fall der Mangelhaftigkeit geht gleichfalls auf die Zugaben [43]. — Es versteht sich von selbst,

---

43) Fr. 31. §. 25. de aed. ed. (22. 1.) (Ulp. lib. 1. ad ed. aed. curul.) „Quod emtioni accedit, partem esse venditionis prudentibus visum est". Fr. 32. ib. (Gaj. lib. 2. ad ed. aed. curul.). „Itaque sicut superius venditor de morbo vitiore et caeteris, quae ibi comprehensa sunt, praedicere jubetur, et praeterea in his causis non esse mancipium, ut promittat, praecipitur, ita et cum accedat alii rei homo, eadem et praedicere et promittere compellitur, quod non solum hoc casu intelligendum est, quo nominatim adjicitur, accessurum fundo hominem Stichum, sed etiam si generaliter omnia mancipia quae in fundo sunt accedant venditioni". Fr. 33. ib. (Ulp. lib. 1. ad ed. aed. cur.). Proinde Pomponius ait, justam causam esse, ut quod in venditione accessurum esse dictum est, tam integrum praestetur, quam illud praestari debuit, quod principaliter venit, nam jure civili ut integra sint quae accessura dictum fuerit ex emto actio est: veluti si dolia accessura fundo dicta fuerint. Sed hoc ita si certum cordus accessurum fuerit dictum: nam si servus cum peculio venierit, ea mancipia quae in peculio fuerint, sana esse praestare venditor non debet: quia non dixit certum corpus accessurum, sed peculium tale praestare oportere: et quemadmodum certam quantitatem peculii praestare non debet ita nec hoc. . . . . Idem probat, et si fundus cum instrumento venierit et instrumento mancipia sint. Puto hanc sententiam veram, nsi si aliud specialiter actum non proponatur . . . ." Vgl. fr. 27. de a. e. v. (19. 1.). Bei dolia infossa ist es nach fr. 54. §. 1. de a. e. v. anders. — Aus den angeführten fr. 33. pr. de aed. ed. will übrigens Neustetel (S. 165.) schließen, daß nach der Meinung des Pomponius die Verantwortlichkeit des Verkäufers wegen guter Beschaffenheit der Zugaben in allen Fällen aus dem jus civile abzuleiten sey: und so schließt er weiter, daß überhaupt die Verantwortlichkeit des Verkäufers wegen der vitia aus dem jus civile herstamme, also nicht bloß wegen besonderer Zusage oder betriegerischem Verschweigen, sondern auch im Falle der Unwissenheit. Dieser Schluß ist aber keineswegs hinreichend be-

daß der Verkäufer wegen der Zugaben nicht weiter haften kann als er gehaftet haben würde, wenn die Zugabe für sich einen Gegenstand des Kaufs ausgemacht hätte. So z. B. haftet der Verkäufer der Gutsfahrniß (instrumentum fundi) keineswegs für die gute Beschaffenheit der einzelnen Stücke (wenn es nicht besonders ausgemacht ist); er ist also auch nicht verantwortlich, wenn er ein Gut mit der Fahrniß verkauft hat, und einzelnes in schlechtem Stande befunden wird.

§. 2.

Von den Folgen der eintretenden Verantwortlichkeit im Allgemeinen.

Den allgemeinen im jus civile begründeten Lehrsätzen zufolge, geht der bei eintretender Verantwortlichkeit gegen den Verkäufer zu richtende Anspruch ganz unbestimmt auf das id quod interest. Dabei findet sich jedoch ein Unterschied. Wenn nämlich der Verkäufer »ignorans« verkauft hat, so kömmt das id quod interest bloß »ipsius rei nomine« in Anschlag, d. h. insoferne des Mangels wegen die Sache weniger werth ist. Wenn aber der Verkäufer mit der Mangelhaftigkeit bekannt gewesen ist, so ist auch das »damnum quod ex eo contingit« zu berücksichtigen [44]). So haftet z. B. der

---

gründet; denn Pomponius schließt bloß also: weil nach dem jus civile eine gleiche Verantwortlichkeit des Verkäufers in Ansehung der Hauptsache und der Zugaben besteht (insoweit sie nämlich Statt findet), so muß auch die durch das Edict eingeführte Verantwortlichkeit auf die Zugaben ausgedehnt werden.

44) Fr. 45. de c. e. v. (18. 1.) Mit andern Worten ausgedrückt finden wir diesen Unterschied im fr. 13. pr. de a. e. v (19. 1.), wo einander entgegengesetzt sind 1) das praestare „quanto minoris essem emturus si id ita esse scissem", welches eintritt wenn der Verkäufer ignorans gewesen ist, und das praestare „omnia detrimenta quae ex ea emtione emtor traxerit". — Man sieht daraus, daß im weitern Sinne des

Verkäufer, der einen entlaufenen Sclaven »sciens« verkauft, namentlich auch wegen des Schadens, der dadurch entsteht, daß dieser Sclave auch noch einige seiner Mitsclaven zu gemeinschaftlicher Flucht verleitet hat. So haftet in gleichem Falle der Verkäufer eines schadhaften Balkens, wenn der Einsturz des Gebäudes dadurch veranlaßt worden ist, und der Verkäufer von kranken Vieh wegen der durch dasselbe verbreiteten Ansteckung [45]. Wenn man übrigens eine Sache bloß deswegen gekauft hat, weil man die Mängel derselben nicht gekannt hat und sie im entgegengesetzten Falle gar nicht gekauft haben würde, so führt der Anspruch auf das id quod interest sehr natürlich zum Rückgängigwerden des ganzen Handels [46]. Diese Grundsätze finden wir nun allerdings bloß

---

quanto minoris auch eine Art des id quod interest ist. Im fr. 4. de a. e. v. (19. 1.) daher auch von der emti actio mit unbestimmter Allgemeinheit gesagt, sie sey gerichtet auf das „quanti interest scisse".

45) Fr. 18. pr. §. 1. §. 2. de a. e. v. (19. 1.) c. 1. de aedil. act. (4. 58.) — In den meisten Fällen ist inzwischen von einem damnum contingens gar nicht die Rede, und insoferne ist es gar wohl erklärlich, wenn die römischen Juristen manchmal, die feinere Unterscheidung zwischen dem quanto minoris und dem id quod interest nicht beachtend, von der emti actio als von einer actio quanti minoris sprechen, was sie der Regel nach ist. Daraus erklärt sich *Paul.* S. R. II. 17. §. 6. („Si ut servum quis pluris venderet, de artificio ejus vel peculio mentius est, actione de emto conventus, quanto minoris valuisset, emtori praestare compellitur, nisi paratus sit eum redhibere") und fr. 13. §. 4. de a. e. v (19. 1.). „Si venditur dolo fuerit, ut rem pluris venderet, puta de artificio mentitus est, aut de peculio, emti eum judicio teneri, ut praestaret emtori, quanto pluris servum emisset, si ita peculiatus esset, vel eo artificio instructus". Neustetel, der (S. 185.) diese Erklärungsart übersieht, muß sich gar sehr drehen und wenden, um diese Stellen erklären zu können.

46) Fr. 3. §. 11. de a. e. v. (19. 1.) „Si quis virginem se

für diejenigen Fälle ausgesprochen, wo mit der emti actio geklagt wird; sie müssen aber auch gelten, wenn die ex stipu-

emere putasset quum mulier venisset, et sciens errare eum venditor passus sit, redhibitionem quidem ex hac causa non esse: verumtamen ex emto competere actionem ad resolvendam emtionem, ut pretio restituto mulier reddatur". Man könnte geneigt seyn, bei der Erklärung dieser Stelle ein besonderes Gewicht darauf zu legen, daß in derselben 1) der Fall eines dolus vorausgesetzt, und 2) die Nothwendigkeit eines auf Redhibition gerichteten Interesses nicht besonders erwähnt wird. So könnte man aus dieser Stelle schließen wollen, daß hier von einem besondern Rechte des dolus die Rede sey, daß also der betrogene Käufer schon nach dem jus civile jedesmal befugt sey, die Aufhebung des Kaufgeschäfts zu verlangen. Man bemerke jedoch: 1) die Voraussetzung eines dolus, welche durch das „sciens" angedeutet wird, war hier deshalb nöthig, weil sonst in der Regel gar keine Verantwortlichkeit des Käufers da wäre; denn der Mangel der virginitas gehört nicht zu denjenigen Mängeln, welche an und für sich schon in Betrachtung kommen könnten. 2) Wer so bestimmt die Absicht hat eine virgo zu kaufen, dem wird schwerlich mit einer Verminderung des Preises gedient seyn, wenn er in seiner Erwartung sich getäuscht findet: er wird vielmehr sein id quod interest in der Regel darin setzen, daß er von dem ganzen Handel loskomme. Und so konnte der Jurist die hier eintretende emti actio geradezu als eine „ad resolvendam emtionem" führende Klage bezeichnen, obgleich sie eigentlich nur zufällig als solche erscheint. 3) Daß dem also ist, sieht man auch daraus, daß entschieden gesagt ist „redhibitionem quidem ex hac causa non esse". Diese Worte scheinen nämlich zu beweisen, daß hier die Klage zunächst nicht auf Zurücknahme (redhibitio) gerichtet werden kann, sondern bloß auf das id quod interest, wenn gleich auch so die emti actio „ad resolvendam emtionem", und folglich zur redhibitio führt. Es hätte daher auch, wie ich glaube, ohne Widerspruch mit der so eben angeführten Aeußerung gesagt werden können emti actio redhibitionem *continet*; wie denn auch wenige Zeilen vorher (im §. 3. des angeführten fr. 11.) der Satz steht: „Redhibitionem quo-

latu actio Anwendung findet, was der Fall seyn kann, wenn der Käufer durch eine stipulatio gewisse Eigenschaften der verkauften Sache hat zusichern lassen [47].

Das ädilische Edict enthält bestimmtere Festsetzungen. In der Stelle, welche vom Sclavenhandel spricht, ist gesagt: wer Sclaven verkauft habe, ohne die Mängel derselben edictmäßig anzuzeigen, oder wer Eigenschaften zugesichert habe, die nicht vorhanden sind, der solle kurz und gut den Sclaven wieder zurücknehmen müssen [48]. Eben so spricht die Stelle, welche vom Viehverkaufe handelt: nur wird gefordert, daß man innerhalb sechs Monaten auf redhibitio dringe; späterhin soll bloß eine verhältnißmäßige Herabsetzung des Preises verlangt werden können („quo minoris cum venirent fuerint"). Auch wenn die ornamenta nicht wie es sich gebührt mit dem verkauften Thiere übergeben werden, soll der Verkäufer innerhalb sechzig Tagen genöthigt werden können, das Fehlende nachzuliefern oder das Thier selbst wieder zurückzunehmen [49])

---

que *contineri emti judicio*, et Labeo et Sabinus probant, et nos probamus", wodurch (nach meiner Erklärung) keineswegs gesagt seyn soll, daß die emti actio auf Redhibition gehe, sondern nur daß sie, (bisweilen) zur Redhibition führe. (Kann ja doch auch die ädilische quanti minoris actio bisweilen „ad resolvendam venditionem" und also zur Redhibition führen, obgleich sie an und für sich gar nicht auf Redhibition gerichtet werden kann! Fr. 43. §. 6. de aed. ed. 21. 1. Fr. 25. §. 1. de exc. rei jud. 44. 2.).

47) Bloß die Anwendbarkeit der stipulatio, nicht auch die dabei eintretenden Grundsätze über das id quod interest sieht man aus fr. 19. §. 2. de aed. ed. (21. 1.).

48) Fr. 1. §. 1. de aed. ed. (21. 1.).

49) Fr. 38. pr. de aed. ed. (21. 1.). „....Si quid ita factum non erit, de ornamentis restituendis, jumentisve ornamentorum nomine redhibendis, in diebus sexaginta: morbi autem vitiive causa inemtis faciendis in sex mensibus, vel quo minoris cum venirent fuerint in anno judicium dabi-

Ueberdieß finden wir, daß gegen den Verkäufer, wenn er die edictmäßige Sicherheitsleistung verweigert, innerhalb zwei Monaten auf Zurücknahme, und sechs Monate lang auf das id quod interest geklagt werden kann [50]). Somit finden aus dem ädilischen Edict folgende actiones Statt: 1) eine redhibitoria actio, welche zur Zurücknahme des Verkauften, und somit zur Aufhebung des ganzen Vertrags führt: 2) eine aestimatoria [51]) oder quanti minoris actio, bei welcher der Vertrag bestehen bleibt, und folglich ausgemittelt werden muß, um wie viel man weniger gegeben haben würde, wenn der Mangel bekannt gewesen wäre; 3) eine actio quanti minoris intersit wegen verweigerter cautio (vgl. Anm. 51); 4) eine insbesondere bei dem Verkaufe eines zu diesem Ende herausgeputzten Thieres eintretenden Klage auf Ablieferung der zurückbehaltenen ornamenta. Gewöhnlich denkt man nur an

mus ....“ Neustetel (S. 202.) versteht dieses so: „Innerhalb 60 Tagen soll das Geschirr, wenn es schlechter geliefert worden ist, zurückgegeben, auch zugleich innerhalb dieser Frist deshalb das Lastthier redhibirt werden können“ und verwirft in der Anmerkung die gewöhnliche Erklärung, weil restituere niemals soviel als tradere bedeute. Die Heineccische Ausgabe des Brissonius (S. 1203.) hätte ihn eines andern belehren belehren können, denn im fr. 13. §. 18. de a. e. v. (19. 1.), fr. 14. §. ult. de serv. corr. (11. 3.) und c. 12. de a. e. v. (4. 49.) hat restituere in der That die allgemeine Bedeutung von tradere. Uebrigens mache ich insbesondere darauf aufmerksam, daß bei demjenigen, der ein ausgeputztes Thier verkauft und nachher den Ausputz wegnimmt, gewiß ohne Schwierigkeit gesagt werden kann, er sey zum restituere verpflichtet. Er muß nämlich das Weggenommene wieder in den vorigen Stand setzen.

50) Fr. 28. de aed. ed. (21. 1.). „Si venditor de his quae edicto Aedilium continetur, non caveat, pollicentur adversus eum ad redhibendum judicium intra duos menses, vel quanti emtoris intersit, intra sex menses“.

51) So heißt sie z. B. im fr. 43. §. 6. de aed. ed. (21. 1.).

die beiden ersten, wenn von ädilischen Klagen die Rede ist: und in der That sind sie bei weitem die wichtigsten.

Wir können das, was über diese ädilischen Klagen überhaupt gesagt werden muß, auf folgende allgemeine Bemerkungen zurückführen:

1) Die ädilischen Klagen beziehen sich, insoweit sie wegen morbus vitiumve Statt finden, ganz entschieden nicht bloß auf die neue durch das Edict eingeführte Verantwortlichkeit des Verkäufers (ohne pactio und scientia), sondern umfassen auch die schon im ältern jus civile da gewesenen Fälle der Verantwortlichkeit, so daß z. B. die redhibitoria actio und quanti minoris actio namentlich auch auch eintreten »si quid venditor affirmaverit idque non ita esse emtor queratur« [52]).

2) Eine andere Frage ist, ob diese ädilischen Klagen, und namentlich der redhibitoria und quanti minoris actio bloß in Beziehung auf die Verkäufe von Sclaven und Vieh Anwendung finden, von denen allein das ädilische Edict ausdrücklich gesprochen zu haben scheint, oder ob sie auch bei Sachen anderer Art eine Anwendung zulassen. Die Beantwortung derselben wird aber am zweckmäßigsten den besondern Untersuchungen (vgl. §. 3.) vorzubehalten seyn.

---

52) Fr. 18. pr., fr. 38. §. 10. de aed. ed. (21. 1.). „Si quid venditor de mancipio affirmaverit idque non ita esse emtor queratur, aut redhibitorio aut aestimatorio, i. e. quanto minoris, judicio agere potest". Vgl. fr. 4. §. 4., fr. 19. §. 1. ibid. Daher wird ein „teneri ex illa parte edicti quod dixit promisitve". (Fr. 52. de aed. ed.), ein agere „adversus dictum, promissum (fr. 64. pr. ib.), eine „quod adversus dictum promissumve sit actio" (fr. 47. pr. ib.), im Gegensatze mit den Klagen „ob morbum vitiumve" (vgl. fr. 38. §. 10. ib). Neustetel (S. 198.) nimmt deshalb eine eigene actio adversus dictum promissumve an: wie mir scheint, ohne hinreichenden Grund.

3) Eine besondere Ausnahme ist es, daß die Bestimmungen des ädilischen Edicts bei Verkäufen des Fiscus keine Anwendung finden. Die Verkäufe einer respublica dagegen stehen eben sowohl wie die Verkäufe der Pupillen unter den Bestimmungen des Edicts [53]).

4) Daß die Anordnungen des Edicts keinen Platz finden, wenn eine Erbschaft oder das peculium eines Sclaven der Gegenstand des Verkaufs gewesen sind, und bei einzelnen in der Erbschaft oder im peculium befindlich gewesenen Stücken Mängel entdeckt worden sind, liegt schon in der Natur der Sache: wenigstens müßte ganz ausdrücklich das Gegentheil beabsichtet worden seyn. Nach fr. 33. pr. de aed. ed. (21. 1.) ist dies außer Zweifel. Da aber nach eben dieser Stelle bei dem instrumentum fundi dieselben Grundsätze eintreten, so kann man als allgemeine Regel aufstellen, daß die Anwendung des Edicts in allen Fällen auszuschließen sey, wo ein Begriffsganzes verkauft und dieses von so umfassender Natur ist, daß in demselben sehr verschiedenartige Sachen enthalten seyn können.

5) Die im fr. 31. de pact. (2. 14.) ausgesprochene Regel: »pacisci contra edictum Aedilium omnimodo licet« ist den allgemeinen Grundsätzen nach natürlich. Da man aber, wenn man in dolo ist, sich nicht durch pacta schützen kann, so kann auch der Käufer, der einen Mangel kennt, die Verantwortlichkeit nicht vermeiden, wenn er mit Verschweigung desselben sich vorbehält, daß er für Mängel überhaupt, oder für diesen Mangel insbesondere nicht einzustehen brauche [54]).

6) Besonders wichtig ist das Verhältniß, in welchem die quanti minoris und die redhibitoria actio untereinander

53) Fr. 1. §. 3—5. de aedil. ed. (21. 1.).

54) Fr. 14. §. 10. de aed. ed. (21. 1.).

stehen [55]. Hiebei kann nun eigentlich schon als entscheidend gelten, daß im Edicte selbst [56]) alternativ gesprochen wird, so daß man deutlich sehen kann, der Käufer habe zwischen beiden die Wahl und sey in derselben nur insoferne beschränkt als er bei Anstellung der redhibitoria actio an eine kürzere Zeit gebunden ist als bei Anstellung der quanti minoris actio [57]. Von der gewöhnlichen Unterscheidung zwischen Hauptmängeln, welche die Sache ganz unbrauchbar machen, und Nebenmängeln, welche bloß die Brauchbarkeit vermindern, enthält das Edict keine Spur. Auch wird in den vielen Fällen, welche der Titel de aedilitio edicto enthält, niemals untersucht, ob der Mangel von der Art sey, daß er die Brauchbarkeit ganz aufhebt, oder ob er bloß die Brauchbarkeit vermindert, sondern nur ganz allgemein, ob das Edict eintreten könne [58]. Vielmehr wird die redhibitoria actio in einer Menge von Fällen zugelassen, wo man unmöglich an völlige Unbrauchbarkeit denken kann, wie denn auch der im fr. 1. §. 8. de aedil. ed. (21. 1.) ausgesprochene Grundsatz:

> „Si quid tale fuerit vitii sive morbi quod usum ministeriumque servi *impediat*, id dabit redhibitioni locum“

keine Beschränkung der redhibitoria actio auf die Fälle gänz-

---

55) P. J. A Feuerbach (in d. civil. Vers. n. 2. p. 49—80.). hat, gleichzeitig mit Thibaut (vgl. die erste Ausg. seines Pandectensystems), das Verdienst sich erworben, die richtige Ansicht zuerst wieder der Vergessenheit entzogen zu haben. Eine Dissertation von J. H. Westhoff (Helmst. 1804), die ich nicht gesehen habe, versucht die entgegengesetzte Meinung zu retten.

56) Fr. 38. pr. de aed ed. (21. 1.).

57) Vgl. fr. 48. §. 2. de aed. ed. (21. 1). „Non nocebit emtori, si sex mensium exceptione redhibitoria exclusus, velit intra annum aestimatoria agere“.

58) Z. B. fr. 4. §. 6. de aed. ed. (21. 1.).

licher Unbrauchbarkeit duldet. Die Vertheidiger des Unterschieds zwischen Haupt- und Nebenmängeln müssen sich mit der Berufung auf fr. 25. §. 1. de exc. rei jud. (44. 2.) begnügen. Dort heißt es:

„Est in potestate emtoris intra sex menses, redhibitoria agere mallet an ea quae datur quanti minoris homo cum veniret fuerit. Nam posterior actio etiam redhibitionem continet, si tale vitium in homine est, ut eum ob id actor emturus non fuerit. Quare vere dicetur, eum qui alterutra earum egerit, si altera postea agat, rei judicatae exceptione summoveri".

Aber gerade diese Stelle beweist, wenn sie richtig verstanden wird, gegen jene Unterscheidung, wie auch schon Feuerbach gezeigt hat. Sie sagt ja klar genug, der Käufer solle zwischen der redhibitoria und der quanti minoris actio die Wahl haben; jedoch nur so lange die der redhibitoria actio bestimmte Frist nicht verstrichen ist. Dabei wird die Bemerkung angeknüpft, daß manchmal auch die q. m. actio zur redhibitio führen könne, wenn nämlich der Mangel von der Art ist, daß der Käufer die Sache dieses Mangels wegen gar nicht gekauft haben würde: ohne Zweifel um anzudeuten, daß es unter dieser Voraussetzung füglich noch zur Redhibition kommen könne, obgleich die für die redhibitoria actio bestimmte Frist abgelaufen ist, daß also durch die Abschneidung der redhibitoria actio nach dem Ablauf von sechs Monaten das Recht die redhibitio zu erzwingen nicht unbedingt ausgeschlossen ist.

7) Wenn mehrere zusammen eine Sache verkauft haben, so braucht der Käufer nach den Bestimmungen des Edicts nicht die einzelnen Verkäufer theilweise in Anspruch zu nehmen, sondern er ist befugt seinen Anspruch auf das Ganze zu richten. Wenn inzwischen die Verkäufer nicht in gleichem Maaße an der verkauften Sache Antheil haben, so müssen diejenigen,

welche zum geringeren Theil Antheil haben, mit diesem Anspruch auf das Ganze verschont bleiben [59]).

8) Ferner ist es vielleicht nicht ganz überflüssig zu bemerken, daß alle diese ädilischen Klagen keineswegs zu den actiones quae ex delicto oriuntur gehören, sondern lediglich als actiones quae ex contractu veniunt behandelt werden, obgleich es gar wohl möglich wäre, sie der Wirkung nach für poenales actiones zu halten, wie Ulpian ausdrücklich angiebt. Eine Folge jener Ansicht ist daß die aedilitiae actiones auch gegen die Erben des Verkäufers Statt finden. Daß sie den Erben des Käufers zustehen, kann ohnehin kein Bedenken haben [60]).

9) Daß die Ansprüche aus dem ädilischen Edicte wegfallen, wenn das Interesse des Käufers aufhört, ist leicht begreiflich. Dieser Fall tritt ein, wenn ein gekaufter Sclave freigelassen worden ist [61]).

---

59) Fr. 44. §. 1. de aed. ed. (21. 1.). „Proponitur actio ex hoc edicto in eum, cujus maxima pars in venditione fuerit: quia plerumque venalititiarii in societatem cöeunt, ut quidquid agunt, in commund videantur agere: aequum enim Aedilius visum est, vel in unum ex his, cujus major pars, aut nulla parte minor esset, aedilitias actiones competere, ne cogeretur emtor cum multis litigare: quamvis actio ex emto cum singulis sit pro portione, qua socii fuerunt: nam id genus hominum ad lucrum potius vel turpiter faciendum pronius est". Inzwischen entsteht hier die nicht mit Sicherheit zu entscheidende Streitfrage, ob das hier ausgesprochene Recht auf den Sclavenverkauf einzuschränken sey, oder eine allgemeinere Ausdehnung zulasse. Vgl. Glück Th. 20. S. 111. Anm. 62.

60) Fr. 23. §. 4. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 19. §. 5. fr. 23. §. 5. fr. 48. §. 5. ibid.

61) Fr. 47. pr. de aed. ed. (21. 1.).

§. 3.

Von dem Recht der ädilischen Klagen im Einzelnen.

I. Die wichtigste unter den ädilischen Klagen ist die redhibitoria actio, weil sie einen ganz eigenthümlichen von dem Recht der emti actio abweichenden Zweck verfolgt. Während nämlich der emti actio das id quod interest verfolgt und nur unter besonderen Voraussetzungen das Rückgängigwerden des Kaufs zur Folge haben kann, insoferne nämlich erweislich, daß gerade darin das id quod interest besteht (vgl. Anm. 47.); so geht die redhibitoria actio ohne weiteres auf Zurücknahme der gekauften Sache, und somit auf Rescission des Kaufs (wovon die Zurückgabe des Preises die Folge ist). Dabei bemerke man:

1) Der Käufer muß so viel als möglich die Sache unversehrt zurückgeben und haftet in dieser Beziehung nicht bloß für jede eigene Verschuldung, sondern auch für die Verschuldungen seiner Familia [62]), und für das was der tutor oder curator oder procurator verschuldet haben [63]). Doch ist der Käufer für Verschuldung der Seinigen oder seiner Stellvertreter nur in so ferne verantwortlich als die Beschädigung mit dem Kaufsgeschäft in einer gewissen Beziehung steht, nicht aber wenn die Beschädigung auch ohne den Kauf und wenn die Sache in den Händen des Verkäufers geblieben wäre, eingetreten wäre. In diesem Falle genügt es, daß der Käufer nach den gewöhnlichen Grundsätzen, namentlich durch Anstellung von Noxal-

---

62) Darunter sind die servi, die libri homines bona fide servientes und die in der Gewalt stehenden Kinder zu verstehen. Fr. 25. §. 2. fr. 31. §. 15. de aed. ed. (21. 1.).

63) Fr. 23. pr. fr. 25. de aed. ed. (21. 1.). Verschuldungen des Käufers aus früherer Zeit, wo er die Sache noch gar nicht gekauft hatte, sind natürlich hier nicht begriffen. Fr. 25. pr. cit.

klagen verantwortlich gemacht werden kann, oder allenfalls genöthigt werde, seine Ansprüche abzutreten [64]. Ist die Zurückgabe ohne Schuld des Käufers unmöglich geworden, so gilt die Redhibition als wirklich geschehen; aber auch wenn diese Unmöglichkeit durch eine den Käufer verantwortlich machende (eigene oder fremde) Schuld herbeigeführt worden ist, findet eine Redhibition in so ferne Statt als anstatt der zu redhibirenden Sache das id quod interest erstattet wird [65].

2) Mit der Sache müssen auch die Zugaben derselben zurückgegeben werden [66], desgleichen si quid ad emtorem pervenit vel culpa ejus non pervenit, so daß z. B der Käufer sowohl wegen der eigentlichen Erzeugnisse, als auch wegen alles desjenigen was den Erzeugnissen gleich geachtet wird, verantwortlich ist, wohin namentlich die Erwerbungen durch Sclaven gehören. Es versteht sich von selbst, daß diese Verantwortlichkeit nicht bloß auf die bezogenen Früchte geht, sondern auch diejenigen begreift, welche auf eine unverantwortliche Weise vernachläßigt worden sind [67].

---

64) Fr. 25. §. 4. de aed. ed. (21. 1.).

65) Fr. 38. §. 3. de aed. ed. (21. 1.) vgl. fr. 31. §. 6. fr. 47. §. 1. fr. 48. pr. ib. Ein entlaufener Sclave kann nicht redhibirt werden, ehe man ihn exhibirt (oder das Interesse der Exhibition prästirt); wenn nicht etwa ein Sclave, der schon früher einmal weggelaufen war, mit wissentlicher Verschweigung dieses Umstandes verkauft worden ist: denn alsdenn genügt es, wenn der Käufer die Zusicherung giebt, daß er die Spur des Sclaven verfolgen und ihn nach der Wiedererlangung dem Verkäufer abliefern wolle, vgl. c. ult. de aed. act. (4. 58.) und fr. 21. §. 3. de aed. ed. Es scheint, daß man hier in der Regel von der Vermuthung ausging, der Käufer habe durch schlechte Behandlung des Sclaven die Flucht veranlaßt; denn daß der Käufer, welcher auf solche Weise an der Flucht Schuld war, deshalb haften mußte, ist außer Zweifel. Fr. 23. pr. de aed. ed.

66) Fr. 31. §. 1. de aed. ed.

67) Fr. 23. §. 1. 9. fr. 24. fr. 31. §. 2. 3. 4. de aed. ed. (21. 1.).

3. Nicht minder billig ist es, daß der Käufer die zurückzugebende Sache von den Lasten befreie, mit welchen sie durch ihn belastet worden ist, z. B. wenn er sie verpfändet oder mit einer Servitut belastet, oder (was bei Sclaven und beim Vieh vorkommen kann) zur Verstrickung in eine Noxalobligation Veranlassung gegeben hat [68]).

4) Dagegen erhält der Käufer alles wieder, was er für die Sache beim Kaufe hat geben müssen, sowohl den eigentlichen Preis (versteht sich, wenn er ihn wirklich bezahlt hat; denn sonst kann bloß Erlaß — liberatio — verlangt werden), als auch die Zugaben und die Kaufkosten, insofern diese nothwendig, oder mit Zustimmung des Verkäufers aufgewendet sind. Ueberdieß erhält er Zinsen und Ersatz der Verwendungen, und kann verlangen, daß ihm der Schaden ersetzt werden, wenn z. B. der gekaufte Sclave gestohlen, Beschädigungen angerichtet oder die Mitsclaven verführt hat; oder wenn das gekaufte Vieh durch Wildheit geschadet hat. Natürlich ist aber diese Verpflichtung zum Schadensersatz, gleich den Noxalobligationen, nicht unbedingt; denn wenn der Verkäufer den verkauften Sclaven oder das verkaufte Vieh nicht wieder zurückhaben will, so braucht er auch keinen Schadensersatz zu leisten. Nur wenn der Verkäufer bei dem Verkaufe in dolo gewesen ist, ist er des Schadensersatzes wegen unbedingt ver-

---

Nach fr. 43. §. 5. ibid. wird bei den Vortheilen, welche dem Käufer durch die gekaufte Sache zugeflossen seyn möchten, noch zu berücksichtigen seyn, ob sie ihm nicht vielmehr seiner eigenen Person wegen zu Theil geworden sind. Ein Beispiel der Art giebt der Fall, wo man in der Person des Sclaven beleidigt worden ist, und deshalb die injuriarum actio angestellt hat. Hier braucht man, wenn der Sclave redhibirt wird, die durch die injuriarum actio erlangte poena nicht herauszugeben.

68) Deshalb fand ein de dolo malo repromittere bei der Redhibition Statt. Fr. 21. §. 1. de aed. ed. (21. 1.). Vgl. fr. 30. pr. fr. 43. §. 8. fr. 46. ibid.

antwortlich, so daß er ohne Rücksicht auf seinen Wunsch die Sache nicht wieder zu haben verurtheilt wird. Auch ist anzunehmen, daß in diesem Falle der Verkäufer wegen eines Schadens haftet, der gar nicht als noxa zu betrachten ist, z. B. wenn ein krankes Thier die Krankheit dem Stalle des Käufers mitgetheilt hat. Wegen der Verwendungen ist die Ersatzpflicht in der Regel ebenfalls nur bedingt [69]. — Uebrigens tritt die Verpflichtung zur Rückerstattung des Preises u. s. w. für den Verkäufer eigentlich nicht eher ein, als bis der Käufer die Sache zurückgegeben, und das, was er seinerseits noch sonst dabei zu leisten hatte, geleistet hat. Doch findet Gajus der Billigkeit gemäß, daß man es als hinlänglich ansehe, wenn der Käufer wegen der Zurückgabe Sicherheit leistet [70]. Erfüllt der Verkäufer seine Verbindlichkeit ohne Zögern, so genügt die Leistung des Einfachen (simplum); erfüllt er sie nicht, so wird er in das Doppelte verurtheilt [71].

5) Die redhibitoria actio ist im Allgemeinen auf eine Frist von sex menses eingeschränkt, welche von der Zeit des Kaufs an (oder wenn erst nachträglich etwas über die Eigenschafen, welche eine Sache haben soll, besonders festgesetzt

---

69) Fr. 23. §. 6. 8. fr. 27. fr. 29. §. 1 — 3. fr. 31. fr. 58. pr. §. 1. de aed. ed. (21. 1.) c, 1. c. de aedil. action. (4. 58. Nach dem Anfang des Redhibitionsprocesses kommen bloß nothwendige Verwendungen in Anrechnung: auch ist es natürlich, daß Verwendungen, die sich mit dem genossenen Vortheil des usus compensiren, nicht gerechnet werden. Fr. 30. §. 1. de aed. ed. (21. 1.).

70) Fr. 25. §. 9. 10. fr. 26. de aed. ed. (21. 1.). Vgl. fr. 29. pr. §. 3. ibid.

71) Fr. 45. de aed. ed. (21. 2.) Von der hieher gehörigen Stelle des Edicts ist nur ein Stück im fr. 25. §. 9. ibid. aufbehalten. — Unsere Praxis weiß nichts von einer solchen auf das Doppelte gehenden condemnatio.

worden ist, von der Zeit dieser Verabredung an) gerechnet wird. Doch darf nicht übersehen werden, daß dieses menses utiles sind, und es also auf die die potestas experiundi ankömmt: weshalb denn auch bei versteckten Fehlern die Zeit nicht laufen kann, solange dieselben dem Käufer verborgen geblieben sind [72]). Wenn insbesondere ornamentorum nomine (wie es beim Viehverkaufe vorkömmt) oder wegen Verweigerung der im ädilischen Edict erforderten Sicherheitsleistung die Redhibition verlangt wird, so muß es innerhalb zwei Monaten (sexaginta dies) geschehen [73]).

6) Daß man bei Anstellung der redhibitoria actio schon einmal abgewiesen worden ist, kann die nochmalige Anstellung derselben wegen eines andern Mangels nicht ausschließen: nur muß das erstemal die künftige neue Klage vorbehalten worden seyn [74]).

7) Manchmal kann der Fall vorkommen, daß die redhitio auch auf dem Wege der exceptio erzwungen werden

---

72) Fr. 19. §. ult. fr. 20. fr. 38. pr. fr. 55. de aed. ed. (22. 1.) c. 2. de aed. ed. act. (4. 58.). Einige nehmen hier ein tempus utile nur ratione cursus, und nicht auch ratione initii an. Allein es ist schwer zu begreifen, wie ein Zeitraum ohne Rücksicht auf potestas experiundi zu laufen anfangen soll, wenn sein Lauf wegen mangelnder potestas experiundi sogleich wieder gehemmt ist. — Uebrigens hat man sich zu hüten, daß man aus c. 2. de aed. ed. nicht falsche Schlüsse ziehe. Daß der Käufer eines servus fugitivus nicht erst durch das wirkliche Weglaufen des gekauften Sclaven ein Recht zur Redhibition bekömmt, ist klar; und so kann es auch kein Bedenken haben, wenn die Verjährungszeit nicht erst von da an gerechnet wird.

73) Fr. 28. fr. 38. pr. de aed. ed. (21. 1.).

74) Fr. 48. §. 7. de aed. ed, (21. 1.). Zu diesem Ende scheint hierfür eine praescriptio in dem durch Gajus (IV. 131.) uns bekannt gewordenen Sinn Veranlassung vorhanden zu seyn.

kann [75]). Natürlich gilt auch hier im Ganzen das Recht der redhibitoria actio: doch darf angenommen werden, daß die Redhibition hier keineswegs an die bei der redhibitoria actio vorgeschriebenen Fristen gebunden ist *).

8) Sind insbesondere mehrere Stücke zusammen verkauft und es ist der Preis im Ganzen bestimmt, so muß der Verkäufer alles zurückgeben; so daß der ganze Kauf rückgängig wird [76]). Wenn dagegen die Preise besonders bestimmt worden sind, so wird in der Regel angenommen, daß mehrere Kaufsgeschäfte vorhanden sind, und es wird daher die redhibitoria actio nur in Beziehung auf das einzelne Kaufsgeschäft zugelassen, bei welchem das Edict sich verletzt findet. Nur dann tritt eine Ausnahme ein, wenn der besonders festgesetzten Preise ungeachtet eine innere Verbindung obwaltet, welche macht, daß das Verkaufen der mehreren Stücke als Ein Kauf angesehen werden muß: sey es nun, daß sie überhaupt nicht füglich getrennt werden können, wie es bei einem Pferdegespann der Fall zu seyn pflegt, oder sey es, daß nur eine besondere Abneigung der Contrahenten, einzeln zu kaufen oder zu verkaufen ersichtlich ist [77]). Nach diesen Grundsätzen ist denn auch zu bestimmen, wie es zu halten sey, wenn beim Verkauf einer Heerde, einer Büchersammlung u. s. w. einzelne Stücke mangelhaft befunden werden.

9) Sind es mehrere, welche eine Sache zusammen gekauft haben, so braucht sich der Verkäufer eine theilweise Redhibition nicht gefallen zu lassen. Die Redhibition unterbleibt daher, wenn sich die verschiedenen Käufer nicht einigen können. Eben das gilt auch, wenn ein Sclave mehrerer Herren etwas gekauft hat, oder wenn der Käufer mehrere Erben

---

75) Fr. 59. de aed. ed. (21. 1.).

*) Vgl. Reinhardt's vermischte Aufsätze. S. 141. 142.

76) Fr. 64. §. 1. de aed. ed. (21. 1.). Vgl. fr. 34. pr. ib.

77) Fr. 34. §. 1. fr. 35. fr. 38. §. 12. 14. fr. 39. 40. ib.

hinterlassen hat. Diesen Grundsätzen ist es denn auch gemäß, daß der Verkäufer der Entschädigung wegen, die er wegen Verschlechterungen und sonst verlangen kann, sich nicht an die einzelnen Käufer zu halten braucht, sondern die Zurücknahme verweigern kann, bis er vollständig entschädigt ist [78]).

10) Wenn umgekehrt eine mangelhafte Sache von mehreren gemeinschaftlich verkauft worden ist, so geht es nach den am Schlusse des vorigen §. im Absatz 7 aufgestellten Grundsätzen. Der Käufer kann also gegen die einzelnen Verkäufer pro parte, oder auch (wenn es anders erlaubt ist, die beim Sclavenverkauf geltenden Grundsätze zu verallgemeinen) in solidum auf Zurücknahme klagen. Ein Gleiches muß auch hier eintreten, wenn ein Sclave mehrerer Herren den Verkauf abgeschlossen, oder die Verlassenschaft des Verkäufers sich unter mehrere Erben vertheilt hat [79]).

11) Es ist noch übrig zu untersuchen ob die redhibitoria actio bei Käufer überhaupt, oder bloß beim Sclaven- und Viehhandel Anwendung findet. Der Buchstabe des Edicts scheint bloß auf Sclaven und Vieh gegangen zu seyn. Dennoch wird die redhibitio auch bei unbeweglichen Sachen erwähnt.

Fr. 49. de aed. ed. (21. 1.). „Etiam in *fundo* vendito redhibitionem procedere, nequaquam incertum est: veluti si pestilens fundus distractus sit: nam redhibendus erit ...".

78) Fr. 31. §. 5. 7. 9. de aed. ed. (21. 1.). Ein anderes wäre es, wenn einem jeden sein Theil besonders verkauft wäre. Fr. 31. §. 10. ib. „Item si plures singuli partes ab uno emant tuni pro parte qiusquis eorum experietur".

79) Fr. 31. §. 10. de aed. ed. (21. 1.). Das stückweise Verkaufen durch die einzelnen Verkäufer ist von einem gemeinschaftlichen Verkaufe verschieden. Auf jenen Fall geben im fr. 31. §. 10. cit. die Worte: „Si *partes* emtae sint a singulis, alteri quidem posse redhiberi, cum altero autem agi quanti minoris".

Man hat darin von jeher eine durch allmähligen Gebrauch eingeführte Erweiterung des im Edict für den Sclaven und Viehverkauf ausgesprochenen Rechts gesehen; und so hat man denn auch kein Bedenken getragen, das Recht der Redhibition sogar bei dem Verkauf eigentlicher Mobilien eintreten zu lassen, obgleich eine besondere Stelle nicht dafür angeführt werden kann [80]). Freilich könnte man vielleicht 1) annehmen wollen, daß diese Stelle gar nicht auf eine eigentliche Redhibitionsklage sich beziehe, sondern von der zufälligen Redhibition zu verstehen sey, zu welcher auch eine auf das bloße id quod interest gerichtete actio führen kann (vgl. Anm. 47. a. E.). Schwerlich kann jedoch diese Erklärung eine ungezwungene genannt werden: auch widerstrebt das fr. 1. pr. de aed. ed. (21. 1.), wo gesagt ist, das edictum aedilium curulium finde auch bei den res quae soli sunt, sowie bei den res mobiles und se moventes Anwendung. Zwar ist es wahr, daß diese Stelle nicht besonders von der redhibitio spricht; und so bleibt es möglich, diese Stelle auf die schon früher (§. 1. nachgewiesene Erweiterung des Edicts zu beschränken, welche darin besteht, daß jeder Verkäufer ganz allgemein und ohne Rücksicht auf scientia oder ignorantia für die befundenen Mängel verantwortlich gemacht wurde, während das Edict selbst diese Grundsätze bloß für den Sclaven- und Viehverkauf aufgestellt hatte. Nichtsdestoweniger ist es wahrscheinlich, daß die wichtigste Bestimmung des ädilischen Edicts die ganz entschieden

---

80) Will man jedoch das Recht der Redhibition auf diejenigen Fälle einschränken, wo der Kaufsgegenstand von einer gewissen Kostbarkeit ist, so kann man fr. 48. §. 8. de aed. ed. (21. 1.) für sich anführen. Dort heißt es: „Simplariarum venditionum causa ne sit redhibitio in usu est“. Es scheint nämlich, daß simplariae venditiones diejenigen sind, bei welchen der Geringfügigkeit des Gegenstandes wegen keine duplae stipulationes üblich waren. Vgl. fr. 1. §. 3—5. de aed. ed. (21. 1.). Glücks ausführl. Erläuterung d. Pand. Th. 20. S. 45. 46. Reinhard's vermischte Aufsätze S. 83.

in der Einführung eines strengen Redhibitionsrechtes besteht, nicht unberücksichtigt bleiben konnte, wenn ein römischer Jurist sagte, das ädilische Edict finde auch bei den res soli u. s. w. Anwendung. 2) Eine andere, nicht geradezu verwerfliche Ansicht wäre diese. Man gäbe zwar zu, daß im fr. de aed. ed. von einem geradezu auf Redhibition zu richtenden Anspruche die Rede sey, wäre aber geneigt, eine eigentliche redhibitoria actio (welches eine aedilitia actio ist) zu läugnen und dafür an eine emti actio zu denken. Es lasse sich ja recht wohl annehmen, daß man anstatt der redhibitoria actio auszudehnen, lieber die Grundsätze des jus civile, den im ädilischen Edict aufgestellten Bestimmungen gemäß, erweitert, und demnach die emti actio zugelassen habe. Könne ja doch der Verkäufer wegen Mängeln, die ihm unbekannt gewesen sind, obgleich er deshalb nur nach ädilischem Rechte verantwortlich ist, mit der emti actio auf Herabsetzung des Kaufpreises belangt werden, und so lasse ähnliches in Beziehung auf das Recht der Redhibition sich annehmen [81]. Im Grunde ist die Sache nicht so wichtig, als man auf den ersten Anblick glauben möchte, weil es doch auf jeden Fall natürlich wäre, das durch die emti actio zu verfolgende Redhibitionsrecht an die für die redhibitoria actio vorgezeichneten Bedingungen zu knüpfen, und es z. B. niemals über sechs Monate auszudehnen, obgleich die emti actio an sich freilich nicht an diese Zeit gebunden ist. Man darf aber überhaupt nicht übersehen, daß die quanti minoris actio im Wesentlichen mit der emti actio übereinkömmt, und daß also durch diese innere Einheit beider die Aufnahme der ersten in die letzte gar sehr begünstigt wird, während die redhibitoria actio durch ihre ganz eigenthümliche Richtung von der emti actio wesentlich verschieden ist [82]. —

---

81) Von dieser Aufnahme des Rechts der quanti minoris actio in das Recht der emti actio wird sub II. gehandelt werden.

82) Das fr. 11. §. 3. de aed. ed. (21. 1.) („Redhibitionem quoque contineri emti judicio, et Labeo et Sabinus putant,

Es bleibt demnach im hohen Grade wahrscheinlich, daß die redhibitoria actio nicht auf Sclaven und Vieh eingeschränkt werden dürfe, sondern bei Käufen überhaupt Anwendung finden könne: ein Resultat, was mit den gewöhnlichen Ansichten vollkommen übereinstimmt. Abweichend ist, was Gans (S. 118.) gefunden zu haben glaubt. Seiner Meinung nach sollen die redhibitorischen Klagen auf Slaven, Thiere und Landgüter nebst deren Accessionen und Pertinenzien gehen; bei allen übrigen Dingen soll kein Zurückgeben (redhibere), sondern nur eine unbestimmte Klage auf Schadensersatz (emti actio) Statt finden. Die Haupteigenthümlichkeit dieser Ansicht besteht aber darin, daß die Anwendung der redhibitoria actio bei Landgütern keine Ausdehnung des Edicts, sondern altes Recht seyn soll, was gerade umgekehrt nachher durch ads ädilische Edict auf Sclaven und Vieh angewendet worden sey. Auf diese Weise braucht Gans freilich nicht die Frage zu fürchten, wie er dazu komme, einerseits eine Ausdehnung des Edicts zuzugeben, und diese Ausdehnung doch wiederum auf unbewegliche Sachen einzuschränken, da doch das fr. 1. de aed. ed. für eine allgemeine Ausdehnung zu sprechen scheine: es wird aber zu untersuchen seyn, ob auch die Grundlage seiner Ansicht hinreichende Festigkeit habe. Di.ses ist nicht der Fall. Gans hat durchaus nicht bewiesen, daß bereits vor dem ädilischen Edict der strenge Grundsatz des Redhibitionsrechts bei den Grundstükken gegolten habe; am wenigsten aber hat er bewiesen, daß ein solches Redhibitionsrecht an sich, ohne Rücksicht auf promissio und scientia eingetreten sey. Er sucht nun freilich darzuthun, wie bei den ädilischen Klagen eigentlich nur ein Surrogat für die nach Cicero (S. oben Anm. 12.) bei dem

---

et nos probamus") kann nicht dagegen angeführt werden; denn es ist in der Anm. 47. a. E. angezeigt worden, daß bei dieser Stelle diejenigen Fälle gemeint sind, wo die emti actio zufällig zur Redhibition führt, weil das id quod interest mit der Redhibition eins ist.

Verkaufe der Immobilien eintretende dupli poena bezweckt seyn soll (Gans S. 115.). Man wird aber fragen, wie dieses möglich sey, da die poena dupli nach Cicero als Strafe der Lüge eintreten soll, was gar nicht der Zweck des ädilischen Edicts ist. Man wird ferner fragen, wie man denn dazu gekommen sey, dasjenige, was bei der Erweiterung des alten Rechts auf Sclaven und Vieh als Surrogat an die Stelle der beim Grundstückverkauf geltenden poena dupli treten sollte, um wieder rückwärts bei Grundstücken anzuwenden, wo man ja des Surrogats nicht bedurfte, weil man schon die poena dupli hatte. Und so ließe sich noch manches fragen, was schwer zu beantworten seyn dürfte.

II. Die quanti minoris actio kömmt im Wesentlichen ganz und gar nicht mit der emti actio überein, mit welcher sie gleiches Ziel hat [83]). Der Unterschied besteht in dieser Hinsicht nur darin, daß die quanti minoris actio, wie schon der Name anzeigt, sich ihrer Natur nach auf das id quod interest „quod circa rem ipsam versatur" beschränkt, während die emti actio, wie schon gezeigt worden ist, wenigstens in denjenigen Fällen, wo der Verkäufer dolo gehandelt hat, auch für das „damnum quod ex eo contingit" Ersatz gewährt. Beiderlei actiones gehen also auf das id quod interest, aber die quanti minoris actio immer nur auf das Hauptinteresse, die emti actio manchmal auch auf das Nebeninteresse. Eine weniger das Wesen angehende Verschiedenheit besteht darin, daß die ädilische Klage auf die Zeitfrist von einem Jahre eingeschränkt ist, während die emti actio ursprünglich an gar keine Frist gebunden ist, und daher nur durch Berufung auf die allgemeine Verjährungszeit ausgeschlossen wird.

83) Die quanti minoris actio kann auch mehrmals hinter einander mit Erfolg angestellt werden: aber es muß Rücksicht genommen werden „ne lucrum emtor faciat et bis ejusdem rei aestimationem consequatur". Fr. 31. §. 16. de aed. ed. (21. 1.).

Eine nähere Untersuchung erfordert die Feststellung des Kreises, innerhalb dessen die q. m. actio ihre Anwendung findet, und die Ausmittelung ihres Verhältnisses zur emti actio, wobei wir Schritt für Schritt zu Werke gehen wollen.

1) In Beziehung auf den Viehverkauf ist die q. m. actio in der uns aufbehaltenen Stelle des Edicts, welches vom Viehhandel spricht, ausdrücklich und namentlich erwähnt [84]. War inzwischen der Verkäufer in dolo, so war es schon deshalb vortheilhafter, der emti actio sich zu bedienen, weil diese das ganze id quod interest mit Inbegriff des damnum contingens umfaßte, insoferne es irgend darauf ankam: auch war man alsdann in Beobachtung der Jahresfrist nicht gebunden. Auch wenn man über die Beschaffenheit der gekauften Sache ausdrückliche Zusicherungen erhalten hatte, gilt schon nach alten Rechtsgrundsätzen die emti actio, so daß auch hier der Verkäufer mit seinem Anspruche nicht auf die Jahresfrist eingeschränkt ist. Dagegen bleibt für diejenigen Fälle, wo der Verkäufer ohne den Mangel zu kennen und ohne deshalb eine besondere Zusicherung zu geben, eine mangelhafte Sache verkauft hat, die ädilische quanti minoris actio der ursprünglich einzig und allein gegen ihn anwendbare Klage. Damit soll aber keineswegs geläugnet werden, daß der Verkäufer auch in diesem Falle die emti actio mit Erfolg gebrauchen könne. Vielmehr geht die Möglichkeit der emti actio schon daraus hervor, daß, wie wir sogleich (ad 2.) sehen werden, bei Verkäufen von Sclaven und andern Sachen das Recht der ädilischen q. m. actio in die emti actio hineingetragen wurde: was uns zu dem Schlusse berechtigt, man werde auch beim Viehverkauf diese Erweiterung der emti actio über ihre ursprüngliche Grenze hinaus nicht unschicklich gefunden haben. Das fr. 13. pr. de a. e. v. (19. 1.) hebt durch ausdrückliches Zeugniß vollends jeden Zweifel.

84) Fr. 38. pr. de aed. ed. (21. 1.).

„Julianus ... ait .... : Qui pecus morbosum .... vendidit si quidem ignorans fecit, ... *ex emto actione* praestaturum, quanti minoris essem emturus ....“ (Vollständiger steht die die Stelle S. 75 oben). Wenn wir aber auch diese Erweiterung der emti actio zugeben, so wollen wir nicht gesagt haben, daß dadurch die Verantwortlichkeit des Käufers aufhöre an die Schranken gebunden zu seyn, welche ihr durch das ädilische Edict vorgezeichnet sind. Da nämlich die Verantwortlichkeit des venditor ignorans in Ermangelung besonderer Zusicherungen bloß aus dem ädilischen Edicte sich herschreibt, so ist nichts billiger, als daß der Verkäufer, wenn er nach Jahresfrist mit der emti actio von dem Käufer »quanti minoris emisset« belangt wird, sich auf die Bestimmung des ädilischen Edicts über die Dauer der q. m. actio berufen und auf diese Weise ope exceptionis Schutz gewinnen kann.

2) In Beziehung auf den Sclavenverkauf ist nicht erweislich, daß in dem Edict der Aedilen die q. m. actio bestimmt ausgesprochen war. Wenn wir das uns aufbehaltene Edict über den Sclavenverkauf in der Hauptsache für vollständig halten dürfen, so müssen wir vielmehr annehmen, daß die ädilische Klage auf Herabsetzung des Preises bloß dadurch, daß man dem (gewiß späteren) Edict über den Viehverkauf eine Erweiterung gab, bei dem Sclavenverkauf in Anwendung getreten sey. Die Zulässigkeit der ädilischen Klage auf Herabsetzung des Preises bei Sclavenverkäufen ist außer Zweifel; aber nicht minder gewiß ist es, daß auch die emti actio statthaft gefunden wurde, und zwar nicht bloß 1) wenn bei einem Verkaufe die Mängel des verkauften Sclaven dem Käufer bekannt waren, wo die emti actio von alter Zeit ohne Einschränkung auf eine gewisse Frist begründet war, und durch die Möglichkeit das vollständigste id quod interest durch sie zu erlangen noch besondere Vortheile gewährte; oder 2) wenn über die Eigenschaften des Sclaven Zusicherungen gegeben waren, wo ebenfalls schon

vor dem ädilischen Edicte der Verkäufer verantwortlich war (vgl. §. 1.), und deßhalb auch die emti actio in ihrer gewöhnlichen Wirksamkeit als perpetua actio zur Anwendung kommen konnte; sondern auch 3) wenn der Verkäufer, abgesehen von aller scientia oder besonderer Zusage für die Fehler des Sclaven verantwortlich ist, obgleich hier die Verantwortlichkeit des Verkäufers bloß aus dem Edicte abgeleitet werden kann: wobei ich aber aus Gründen, die schon da gewesen sind, annehmen zu dürfen glaube, daß die hier in Folge der Bestimmungen des Edicts zugelassene emti actio auch an die im Edict vorgeschriebene Zeitfrist gebunden ist. Es folgen hier die Beweisstellen, und die entscheidendsten mögen voranstehen.

Fr. 18. pr. de aed. ed. (21. 1.). „Si quid venditor de mancipio affirmaverit idque non ita esse emtor queratur: aut redhibitorio, *aut aestimatoria i e. qnanti minoris* judicio agere potest".

Fr. 13. §. 1. de a. e. v. (19. 1.). „Item qui furem vendidit aut fugitivum, siquidem sciens, praestare debebit, quanti emtoris interfuit non decipi: si vero ignorans vendiderit, circa furem quidem tenetur, *quanti minoris emturus esset*, si eum esse fugitivum scisset, circa furem non tenetur...".

Von diesen beiden Stellen beweist die erste ganz offenbar, daß die ädilische q. m. actio bei Sclavenverkäufen Anwendung fand, während die zweite den Beweis liefert, das die emti actio auch in Fällen anwendbar war, wo man allenfalls die Zulässigkeit bezweifeln könnte, weil die Verantwortlichkeit des venditor *ignorans* den ursprünglichen Grundsätzen der emti actio nicht gemäß ist. Daß aber das fr. 13. §. 1. de a. e. v. nur auf die emti actio bezogen werden kann, ergiebt sich aus dem ganzen Zusammenhang, und namentlich aus der Vergleichung

mit dem unmittelbar vorhergehenden principium (was S. 57. abgedrrckt ist).

Fr. 31. §. 16. de aed ed. (21. 1.). „Si quis egerit quanti minoris propter servi fugam, deinde agat propter morbum, quanti fieri condemnatio debeat? Et quidem saepius agi posse quanto minoris dubium non est. Sed ait Julianus, id agendum esse, ne lucrum emtor faciat et bis ejusdem rei aestimationem consequatur".

Diese Stelle kann als ein neuer Beweis für die Anwendbarkeit der ädilischen q. m. actio auf den Sclavenverkauf betrachtet werden: denn da die ganze Stelle aus Ulpian's Commentar über das Edict der Aedilen entnommen ist, so ist es wahrscheinlich, daß auch der §. 16. nicht von der emti actio, sondern von der ädilischen Minderungsklage spricht: auch führt der Zusammenhang keineswegs zu einer widersprechenden Annahme.

Fr. 11. §. 12. de a. e. v. (19. 1.). „...Emtorem noxali judicio condemnatum ex emto actione id tantum consequi, quanti minimo defungi potuit".

Bei der emti actio, mit welcher gegen den Verkäufer eines durch noxa verstrickten Sclaven auf Entschädigung geklagt werden kann, soll es nach dieser Stelle darauf ankommen, wie der Käufer bei der gegen ihn erhobenen noxalis actio sich am besten aus dem Handel ziehen konnte. Hat er nämlich die noxae datis vorgezogen, so kann er nur dann volle Entschädigung deßhalb fordern, wenn ihm nicht nachgewiesen werden kann, daß er offenbar klüger gethan hätte, den Schaden zu ersetzen, und so gilt es auch umgekehrt. Insoferne nun die Stelle allgemein spricht, und folglich den Fall, wo der Verkäufer einen durch noxa versteckten Sclaven ignorans verkauft hat, keineswegs ausschließt, kann sie mit zum Beweise

gebraucht werden, daß die emti actio als Entschädigungsklage auch da Statt findet, wo der Verkäufer nicht nach dem ursprünglichen Rechte der emti actio, sondern bloß nach dem ädilischen Edicte verantwortlich ist.

3) In Beziehung auf die übrigen Kaufgeschäfte muß eigentlich ganz dasselbe gelten, was bei dem Sclavenverkaufe gesagt worden ist. So läßt sich auch ganz entscheidend beweisen, daß hier die emti actio über ihre ursprünglichen Grenzen hinaus und ganz in dem Kreise der ädilischen q. m. actio Anwendung findet.

Fr. 13. pr. de a. e. v. (19. 1.). „Julianus..... ait....: Qui ...lignum vitiosum vendidit, *siquidem ignorans fecit*, id tantum *ex emto actione* praestaturum, quanti minoris essem emturus....“ (vgl. oben S. 75.).

Daß auch die ädilische q. m. actio gebraucht werden konnte versteht sich ohnehin von selbst; ja ich muß sogar wiederholen, daß ich die Beschränkung der q. m. actio auf die Frist eines Jahres in die emti actio hineintragen zu können glaube, insoferne nämlich diese wegen einer bloß im Edict begründeten Verantwortlichkeit (also gegen den venditor ignorans) Statt findet.

III. Ueber die Interessenklagen, welche nach den Bestimmungen des ädilischen Edicts wegen verweigerter Caution eintritt, und auf das „quanti emtoris intersit“, oder wie das fr. 11. §. 8. de a. e. v. (19. 1.) sich ausdrückt, „quanti plurimum auctorem periclitari oportet“ geht, ist wenig zu sagen. Sie findet mit halbjähriger Dauer [85]) gewiß allenthalben Statt, wo das ädilische Edict eine Versicherung der Mängel wegen verlangt. Daß durch die emti actio

85) Fr. 23. de aed. ed. (21. 1.) „.... intra sex menses“.

dieser Zweck ebenfalls erreicht werden konnte, ist gewiß [86]: daß aber die emti actio in diesem Fall nur ein halbes Jahr lang mit Wirksamkeit gebraucht werden konnte, weil außerdem die Berufung auf das Edict eine exceptio herbeiführen mußte, halte ich allerdings für wahrscheinlich.

IV. Die actio „de ornamentis restituendis" soll nach dem ädilischen Edict über den Viehverkauf „in diebus sexaginta", also binnen zwei Monaten Statt finden können [87]. An sich geht sie auf die Ablieferung der ornamenta; insoferne aber diese nicht erfolgt oder nicht erfolgen kann, kömmt es natürlich zur condemnatio in id quod interest. (Vgl. Anm. 50.). Auch hier finde ich die Anwendung der emti actio zu gleichem Zwecke gar nicht unwahrscheinlich; die schon mehrmals vorgekommenen Gründe bewegen mich aber, ihre Wirksamkeit ebenfalls auf zwey Monate zu beschränken.

§. 4.

Von einigen Ansprüchen die mit dem Redhibitionsrechte verwandt sind.

In einer gewissen Verbindung mit dem durch das ädilische Edict begründeten Redhibitionsrechte steht ein anderes, was auf bloßer Verabredung beruht, und eigentlich gar keine wirkliche Mangelhaftigkeit voraussetzt. Wenn nämlich verabredet ist, daß die verkaufte Sache, wenn sie nicht gefalle, wiederum solle zurückgegeben werden können, so wird dem

---

86) Fr. 31. §. 20' de aed. ed. (21. 1.) „Quia assidua est duplae stipulatio, idcirco placuit, etiam *ex emto* agi posse, si duplam venditor mancipii non caveat, ea enim, quae sunt moris et consuetudinis, in bonae fidei judiciis debent venire".

87) Fr. 38. pr. de aed. ed. (21. 1.).

Käufer eine in factum actio gegeben, um die Zurücknahme zu erzwingen, und zwar ohne daß er eine wirkliche Mangelhaftigkeit nachzuweisen braucht. Zur Anstellung dieser Klage hat der Käufer eine Frist von sechzig Tagen (welche utiliter berechnet werden), wenn nicht etwa der Vertrag eine kürzere Frist bestimmt hat: nach dieser Frist ist die actio nur causa cognita zulässig. Doch kann auch eine längere Frist in dem Vertrage festgesetzt werden: ja es kann sogar mit rechtlicher Gültigkeit bestimmt werden, daß die redhibitio in perpetuum zulässig seyn solle [88].

Von ähnlicher Art ist die actio in factum, welche dem Käufer zur Wiedererlangung des gegebenen Kaufpreises u. s. w. eingeräumt wird, wenn der Verkäufer es sich hat gefallen lassen, daß ihm der Käufer die Sache, mit welcher er zufrieden war, zurückgab, indem auch hier die wirkliche Mangelhaftigkeit der Sache nicht weiter in Betracht kömmt. Ferner ist hier gleichgültig, ob die Zurückgabe in den durch das Edict vorgezeichneten Fristen erfolgt ist, indem diese Redhibition nicht nach den Vorschriften des Edicts, sondern aus freiem Willen Statt gefunden hat [89]. Freilich folgt daraus keineswegs, daß nicht dennoch die des Kaufpreises wegen aufzustellende Klage auf eine gewisse (von der Zeit der erfolgten Redhibition an zu rechnende) Frist beschränkt sey. Dennoch muß dieses geläugnet werden, weil eine solche Frist nirgends be-

---

88) Fr. 31. §. 22. 23. de aed. ed. (21. 1.).

89) Fr. 31. §. 17. de aed. ed. (21. 1.). „In factum actio competit ad pretium recuperandum, si mancipium redhibitum fuerit, in qua non hoc quaeritur, an mancipium in causa redhibitionis fuerit, sed hoc tantum, an sit redhibitum, nec immerito: iniquum est enim, posteaquam venditor agnovit, recipiendo mancipium, esse id in causa redhibitionis, tunc quaeri, utrum debuerit redhiberi, an non debuerit. Nec de tempore quaeretur, an intra tempora redhibitus esse videatur".

stimmt ist, und auch nicht billig scheint, daß der Verkäufer, nachdem er die verkaufte Sache zurückerhalten hat, die Rückerstattung des Kaufpreises wegen Ablauf der Frist verweigern könne. Daß die allgemeine dreißigjährige oder vierzigjährige Verjährung dadurch nicht geläugnet seyn soll, versteht sich von selbst.

Indem ich diesen Aufsatz schließe, muß ich allerdings gestehen, daß die Resultate, die ich geben konnte, nicht immer auf Gewißheit Anspruch machen konnten: es ist aber hier, wie so oft bei geschichtlichen Dingen, wo man mit Wahrscheinlichkeit zufrieden seyn muß [90]). Möchte nur die gewonnene Wahrscheinlichkeit auch anderen so überwiegend vorkommen, als sie mir zu seyn scheint. Neustetel freilich geräth durch seine Untersuchungen auf eine ganz andere Ansicht. Er hält nämlich 1) die Verantwortlichkeit des venditor ignorans für jus civile, was schon vor dem ädilischen Edicte bestanden habe. Diese Meinung begründet er theils durch ganz unstatt-

---

90) Darum werden gewiß auch viele mit mir wünschen, Gans möchte in seinem in der Vorerinnerung erwähnten Aufsatze seine Behauptungen mit minderer Zuversicht ausgesprochen haben. z. B. S. 112. „Nur eine geringe historische Forschung reicht hin, zu zeigen, wie völlig verwerflich diese oberflächliche Ansicht (daß nämlich das ursprünglich bloß auf Sclaven und Vieh gehende Edict späterhin durch Interpretation auf alle verkäuflichen Dinge überhaupt ausgedehnt worden) an sich sey". Ferner S. 113. „Aber man kann es dreist wiederholen, nur durch ein völliges Entblößtseyn aller historischen Kenntniß hat dieser auch für die heutige Anwendung höchst schädliche Irrthum entstehen können". S. 114. „Woran sich das Edict der Aedilen erst reiht, das will man spaßhaft genug als eine Ausdehnung desselben Edicts geltend machen".

hafte Gründe z. B. durch eine auf Irrthum beruhende Stelle des Harmenopulus (vgl. Anm. 27.), und durch eine unrichtige Auslegung des fr. 33. pr. de aed. ed. (vgl. Anm. 43), theils durch die allerdings richtige Bemerkung, daß eine emti actio gegen den venditor ignorans mehrmals erwähnt wird, was ich aber durch die Annahme einer Uebertragung der im ädilischen Edict aufgestellten Grundsätze auf das Recht der emti actio auf eine, wie mir scheint, befriedigende Weise zu erklären versucht habe (vgl. §. 3. Abschn. II.). Nun muß aber Neustetel 2) die Behauptung aufstellen, es gäbe gar keine ädilische quanto minoris actio, sondern es sey dieses immer keine andere als die emti actio (civilis): wenn im Edicte von der quanto minoris actio die Rede sey, so sey dieses nur deshalb, weil das Edict die schon nach dem Civilrechte begründete Klage auf Herabsetzung des Preises in Ansehung des Sclaven- und Viehhandels in den Zeitraum eines Jahrs habe einschränken wollen. Man kann aber mit Recht fragen, ob ein solches Verfahren der Aedilen überhaupt der Analogie gemäß sey, und ob die Art wie die Aedilen sich ausdrücken („...de jumentis ...morbi ..vitiive causa inemtis faciendis in sex mensibus vel quo minoris cum venirent fuerint in anno *judicium dabimus*". Vgl. Anm. 49.) eine solche Annahme begünstigt.
